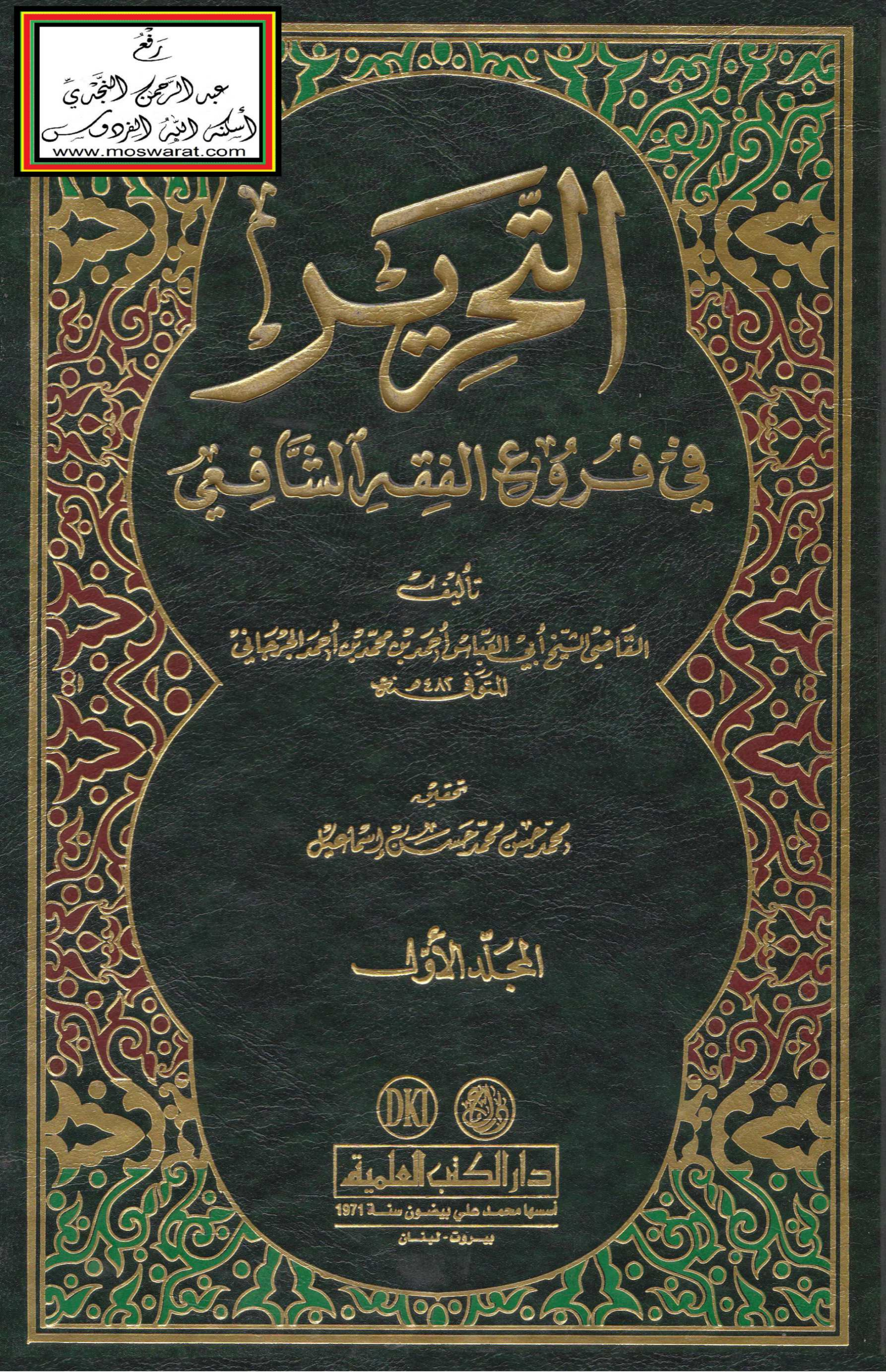


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
التحرير
في فروع الفقه الشافعي
تأليف
القاضي الشيخ أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني
المتوفى ٤٨٢ هـ
تحقيق
محمد حسن محمد حسن إسماعيل
المجلد الأول
DKI
دار الكتب العلمية
أسسها محمد علي بيضون سنة 1971
بيروت - لبنان


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



التحرير

في فروع الفقه الشافعي

تأليف

القاضي الشيخ أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني
المتوفى ٤٨٢هـ

تحقيق

محمد حسن محمد حسن إسماعيل

الجزء الأول



دار الكتب العلمية
DKi
أسسها محمد علي بيضون
سنة 1971 بيروت - لبنان

http://www.al-ilmiyah.com info@al-ilmiyah.com sales @al-ilmiyah.com baydoun@al-ilmiyah.com

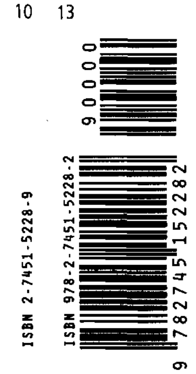
Title : Al-taḥrīr
classification: *Shafeit jurisprudence*
Author : Aḥmad ben Muḥammad al-Jurjāni
Editor : Muḥammad Ḥasan Ismā'īl
Publisher : Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Pages : 936(2 volumes)
Year : *2008*
Printed in : Lebanon
Edition : *1st*

الكتاب: التحرير
في فروع الفقه الشافعي
التصنيف : فقه شافعي
المؤلف : القاضي أحمد بن محمد الجرجاني
المحقق : محمد حسن محمد حسن إسماعيل
الناشر : دار الكتب العلميـــة - بيروت
عدد الصفحات: 936 (جزءان)
سنة الطباعة : *2008*
بلد الطباعة : لبنان
الطبعة : الأولى



عرمون، القبة، مبنى دار الكتب العلمية
هاتف: ١٢/١١/٨٠٤٨١٠ ٥ ٩٦١+
فاكس: ٨٠٤٨١٣ ٥ ٩٦١+
ص.ب: ٩٤٢٤-١١ بيروت-لبنان
رياض الصلح-بيروت ١١٠٧٢٢٩٠

Aramoun, al-Quebbah,
Immbl. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel : +961 5 804 810/11/12
Fax: +961 5 804813
B.P: 11-9424 Beyrouth-liban,
Riyad al-Soloh Beyrouth 1107 2290



بسم الله الرحمن الرحيم

ترجمة المصنف

هو: أبو العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني.

كان إماما في الفقه، والأدب، قاضيا بالبصرة، ومدرساً بها، وله تصنيفات في الأدب حسنة، منها: كتاب كنايات الأدباء، والشافي.

سمع الحديث من أبي طالب بن غيلان، وأبي الحسن القزويني، وأبي عبد الله الصوري، والقاضيين أبي الطيب، والماردي، والخطيب أبي بكر، وأبي بكر بن شاذان، وغيرهم.

وروى عنه: أبو علي بن سكرة الحافظ، وإسماعيل بن سمرقند، وأبو طاهر أحمد بن الحسن الكرخي، والحسين بن عبد الملك الأديب وغيرهم.

تفقه على الشيخ أبي إسحاق الشيرازي.

وكان رحمه الله إماما في الفقه، من أشهر تصانيفه: كتاب الفروق المسمى بـ" المعاياة " بتحقيقنا، والتحرير وهو كتابنا، والشافي، وغيرها.

توفي رحمه الله سنة: اثنتين وثمانين وأربعمائة من الهجرة [1].

تنبيه: لقد اعتمدنا بفضل الواحد الأحد في تحقيق هذا الكتاب على نسختين خطيتين: **إحداهما:** نسخة أحمد الثالث، تحت رقم (١٠٩٨)، وتقع في (٢٤٣ق). ورمزنا لها بـ"أ".

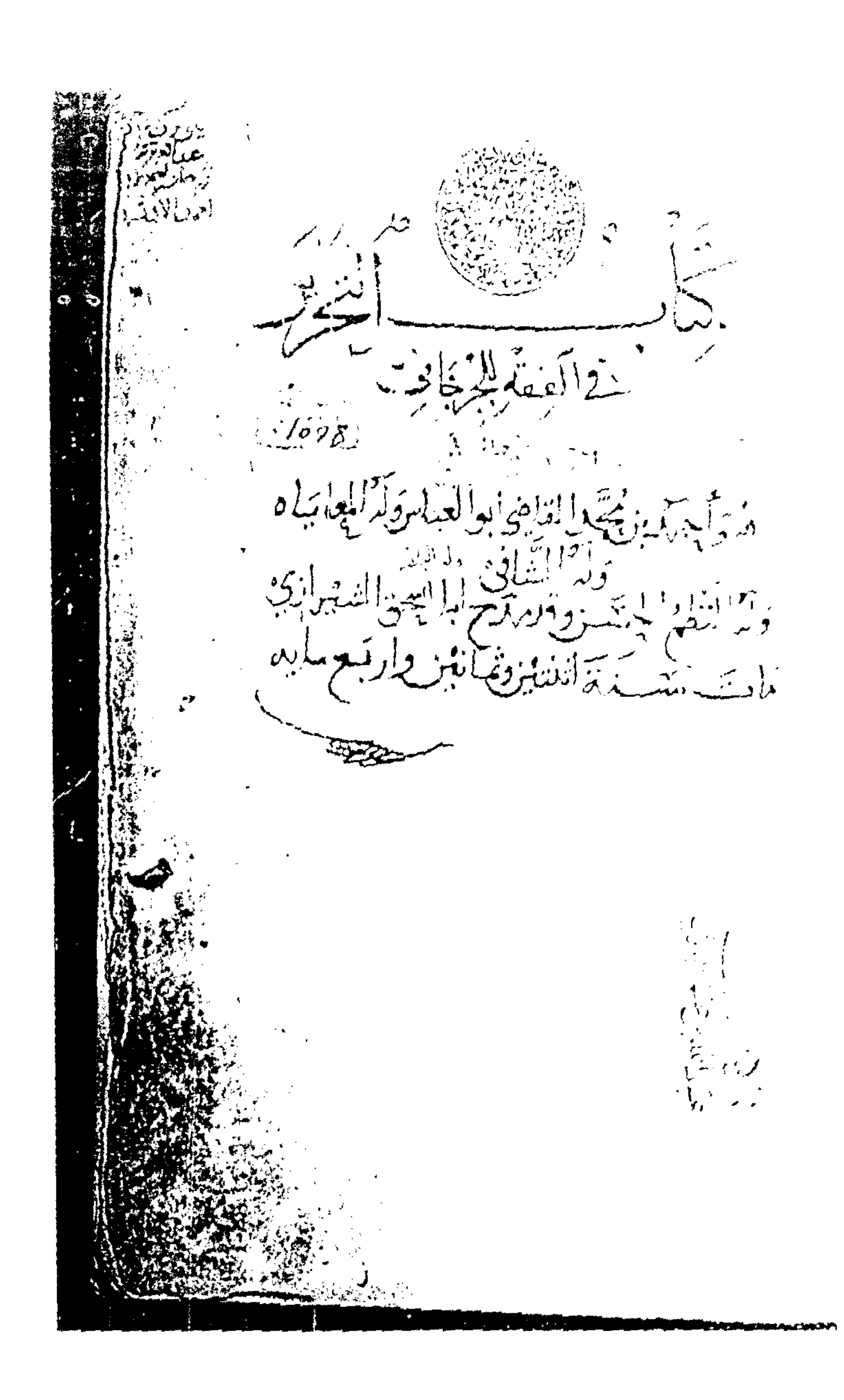
والثانية: نسخة أحمد الثالث أيضاً، تحت رقم (١٠٩٧)، وتقع في (١٨٧ق)، ورمزنا لها بـ"ب".

❁ ❁ ❁

---

(١) انظر/ طبقات الإسنوي (٢/٥٩)، طبقات السبكي (٣/٣١)، الوافي بالوفيات (٦/١٢٩)، معجم المؤلفين (٣/٦٦)، المنتظم (٩/٥٠)، طبقات ابن هداية (ص/١٧٨-١٧٩).

نماذج من صور المخطوط



طرة النسخة "أ"

الورقة الأولى من النسخة "أ"



الورقة الأخيرة من النسخة "أ"

الورقة الأولى من النسخة "ب"

او زنا كان مملوكا للسيد بها عبرانه بيت له بسبب حرمة الام ولا يباع ولا يوهب
ولا يرهن ويعتق مع الام بموت السيد وان ماتت الام او الحر مات السبب
بالولد به كما لو كانت الام باقية وكل ولد ام ولد يعتق بعتقها الا في مسائل [illegible]
الراهن المعسر اذا احبل المرهونة واتت بولد وبيعت الام في الرهن واتت بعده
بولد من زوج او زنا ثم اشتراها الراهن وولدها فانها تصير ام ولده ولا يعتق ولد
بعتقها بموت السيد لانه وجد قبل ثبوت الاستيلاد والاخرى اذا وطئ امة غيره
معتقدا انها امته فاتت بولد منه ثم اتت بعده بولد من زوج او زنا ثم اشتراها
الواطئ وولدها فانها تصير ام ولده في احد القولين وولدها لا يعتق بعتقها

فصل واذا جنت ام الولد وجب على السيد اقل الامرين من قيمتها او
من ارش جنايتها وان جنت بعدها [illegible] مثل الاول في احد القولين ولا يلزمه اكثر
من قيمة واحدة في القول الاخر وان كان الذي بدأه اولا اقل من قيمته لزمه تمام القيمة
واشترك الاول والثاني فيها ه

فصل واذا اوصى لام ولده بشيء ثم كان
اوصى لمدبره الا انه اذا مات السيد عتقت ام الولد من راس المال ونفذت الوصية
لها من الثلث ونفذ عتق المدبر والوصية لهما من الثلث وان ضاق الثلث عن قيمته
وعن الوصية قدم العتق لان صحة الوصية به ثم تبطل وان كانت قيمته [illegible]
الثلث بطلت الوصية وان كانت اكثر منه عتق منه بقدر الثلث [illegible] وبطلت
الوصية وان كانت اقل منه عتق جميعه ونفذت الوصية تمام الثلث ه

تم الكتاب والحمد لله والصلاة على محمد واله
وكان الفراغ منه في السابع عشر من شهر [illegible] سنة [illegible]
كتبه الفقير الى رحمة الله يحيى علي [illegible] رحمهم الله
السلمي [illegible]

الورقة الأخيرة من النسخة "ب"

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله حمداً يتصل مدده، ولا ينقضي أمده، وصل اللهم على خير حامد سيدنا محمد النبي وآله، أما بعد: فإنك لما سألتني أن أحرر لك في فقه الشافعي رحمه الله كتابا بين المبسوط والمختصر وأمهد فيه أصوله، وأعقد فيه أبوابه وفصوله، لتعوّل على درسه، وللنظر في المذهب على حفظه، أجبتك إلى مسألتك، وأسعفتك ببغيتك، وبنيت كتابي هذا على عقد المذهب، وحصره، ونظم شوارده، وإيراد ما تحتاج إليه من فروعه، واختيار أصح الأقوال والوجوه في جميعه، والعدول به عن الإكثار، والتكرار، والميل فيه إلى التلخيص والاختصار، واستعين عليه بحول الله وقوته، وهو المعين على ما أبغيه وأنويه بمنه، ورحمته.





كتاب[1] الطهارة[2]

باب المياه

قال الله تعالى: ﴿ وَأَنزَلْنَا مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً طَهُورًا ﴾ (الفرقان: من الآية٤٨) والمياه ثلاثة: طاهر مطهر، وطاهر غير مطهر، ونجس.

فصل

فالطاهر المطهر هو: الماء المطلق، وذلك كل ما نزل من السماء، أو نبع من الأرض، على اختلاف ألوانه، وصفاته، وطعومه[3].

فإن وردت عليه نجاسة خرج عن الإطلاق، إلا أن يكون الماء كثيراً، وهو قلتان فصاعداً، ولم يتغير به لونه، ولا طعمه، ولا ريحه[4]، أو يكون قليلاً، وهو ما دون القلتين وحصلت فيه نجاسة لا يدركها الطرف، فإنه لا يسلبه التطهير في أحد القولين[5]. وإن مات فيه حيوان خرج عن الإطلاق لنجاسته، إلا أن يموت فيه سمك، أو جراد، ولم

---

(١) الكتاب في اللغة: معناه الضم والجمع يقال كتبت كتبا وكتابة وكتاباً، ويقال: تكتبت بنوا فلان إذا اجتمعوا، وكتبت إذا خط بالقلم، لما فيه من اجتماع الكلمات والحروف، فهو إما مصدر لضم مخصوص، أو اسم مفعول بمعنى مكتوب.

وفي الاصطلاح: اسم لجملة مختصة من العلم، تحتوي على أبواب وفصول ومسائل غالباً . انظر/ مغني المحتاج للشربيني الخطيب (١/١٦)، حواشي الشرواني (١/٦٢).

(٢) الطهارة في اللغة: النظافة والخلوص من الأدناس حسبة كالأنجاس أو معنوية كالعيوب. انظر/ مختار الصحاح (١/١٦٧)، لسان العرب (٤/٥٠٤).

وشرعا: تستعمل الطهارة بمعنى زوال المنع المترتب على الحدث والخبث وبمعنى الفعل الموضع لإفادة ذلك أو لإفادة بعض آثاره كالتيمم. انظر/ مغني المحتاج للشربيني الخطيب (١/ ١٦)، حواشي الشرواني (١/٦٢، ٦٣).

(٣) كذا ذكره الشيرازي في المهذب . انظر/ المهذب (١/٣، ٤)، الوسيط للغزالي (١/١١٤)، روضة الطالبين (١/٧، ١٧)، المجموع شرح المهذب للنووي (١/١٢١).

(٤) كذا ذكره النووي في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١/٢٢)، المهذب للشيرازي (١/٣)، الوسيط للغزالي (١/١١٤)، المجموع شرح المهذب (١/١٢٠).

(٥) ذكر في الروضة فيه سبع طرق: أحدها: يعفي. الثاني: لا يعفي. الثالث: فيهما قولان. الرابع: تنجس الماء وفي الثوب قولان. الخامس: ينجس الثوب وفي الماء قولان. والسادس: ينجس الماء دون الثوب. السابع: عكسه. وذكر في المجموع ثلاثة طرق. انظر/ روضة الطالبين (١/٢١)، المجموع شرح المهذب (١/١٨٤)، المهذب للشيرازي (١/٦)، التنبيه للشيرازي (١/١٣).

يتغير به، أو يموت فيه حيوان ليس له نفس سائلة كالذباب، والنمل، والزنبور، والعقرب، فإنه لا يسلبه التطهير في أصح القولين[١]. فإن كثر منه ما غيره ففي نجاسته وجهان، وإن تغير بالسمك والجراد، أو بغيره من الطاهرات خرج عن الإطلاق، وإلا أن يتغير بالطين والطحلب وورق الشجر أو ملح كان ماء في الأصل، أو بجريانه على أرض الكحل والزرنيخ وغيرها، أو يتغير بالعود والعنبر والكافور الصلب والدهن والقطران، لأن التغير هنا بالمجاورة، كما لو تروح برائحة ميتة على الشط[٢].

وإن استعمل في الحدث والنجس خرج عن الإطلاق إلا أن يستعمل في فعل الطهارة، أو يستعمله الكافر في حدثه، أو جنابته، لأنه لم يرفع حدثا ولا نجسا[٣].

أو ترفع به الحدث ويجمع إلى أن يبلغ قلتين، أو يستعمل في النجس وتبلغ قلتين غير متغير فيعود إلى التطهير.

ويختص رفع الحدث وإزاله النجس بالماء المطلق دون غيره من المياه، ودون سائر المائعات الطاهرة، كالدمع، والعرق، وماء الورد، وماء الشجر[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

والطاهر غير المطهر: ما استعمل في الحدث، ولم يبلغ قلتين، أو استعمل في النجس وانفصل غير متغير بعد الحكم بطهارة المحل، ولم يبلغ قلتين، أو ما اختلط به خلال [٥] من دقيق، أو ملح معدن، أو خل، وما أشبههما، وتغير به أحد أوصافه، أو غلب على أجزائه إن كان ما يخالطه بلا لون، ولا طعم، ولا ريح، كالماء المستعمل،

---

(١) وهو الجديد كذا ذكره في الوسيط. وفي الروضة هو الأظهر والثاني أنها كغيرها من الميتات لأنه حيوان لا يؤكل بعد موته لا لحرمته فهو كالحيوان الذى له نفس سائلة. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٨٥/١)، روضة الطالبين (١٤/١)، الوسيط للغزالي (١٤٥/١)، المهذب للشيرازي (٦/١).

(٢) كذا ذكره النووي في المجموع. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٩/١)، مغني المحتاج للشربيني الخطيب (١٩/١)، المهذب للشيرازي (٦/١)، الوسيط للغزالي (١٢٩/١)، روضة الطالبين (١٠/١).

(٣) انظر/ روضة الطالبين (٧/١)، مغني المحتاج للشربيني (٢١/١)، المجموع شرح المهذب (١٩٥/١).

(٤) انظر/ المجموع شرح المهذب (١٣٧/١)، الوسيط للغزالي (١٠٨/١)، المهذب للشيرازي (٤/١).

(٥) أي: قليل. القاموس المحيط (٣٥٨/٣) (مادة/خلل).

والدمع، والعرق، فلا يجوز استعمال شيء من هذه المياه في حدث ولا نجس إذا طرح فيه، ولكنه يحل شربه والانتفاع به في ما عداهما [١].

فصل

والنجس هو: الماء القليل الذي حصلت فيه نجاسة يدركها الطرف أو لا يدركها الطرف على اختلاف القولين، والماء الكثير إذا تغير أحد أوصافه بالنجاسه[٢].

والماء المستعمل في النجس إذا انفصل متغيرا وغير متغير ولم يحكم بطهارة المحل فلا يجوز الانتفاع بشيء من هذه المياه إلا ببيعه فقد قيل يجوز لإمكان تطهيره فهو كالثوب النجس وتطهيره إن كان قليلا غير متغير فببلوغ القلتين، وإن كان متغيرا فببلوغ القلتين وزوال التغير، وإن كان كثيراً، فتطهيره بزوال التغير، بالاستقاء منه أوْ بزيادة ماء آخر عليه، أو بطول المكث، أو بالتراب في أصح القولين[٣].

وإذا وقعت نجاسةٌ مائعةٌ في الماء الكثير ولم تغيره جاز استعمال جميعه[٤]، وكذلك إن كانت جامدة وأخرجت منه.

وإن لم تخرج منه جاز استعماله إلى أن ينقص عن القلتين[٥].

وإذا كانت قلتان من الماء نجستان على الانفراد فجمعتا ولا تغير طهرتا، وينجسا بالاستعمال ولا بالتفريق[٦] إلا أن تكون النجاسة جامدة، فيحصل جزءٌ منها في كل قسم أو يحصل جميعها في أحد القسمين، فيختص بالنجاسة دون القسم الآخر.

---

(١) كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٧/١)، المجموع شرح المهذب (١٩٥/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٩/١، ٢٠).

(٢) كذا ذكره الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط (١٦٦/١)، روضة الطالبين (٢٢/١)، المجموع شرح المهذب (١٦٢/١)، المنهج القويم للهيثمي (٨/١).

(٣) كذا صححه النووي وقال قاله الشافعي في حرملة والثاني وهو قوله في الأم: لا يطهر كما لا يطهر إذا طرح فيه كافور أو مسك فزالت رائحة النجاسة. انظر/ المجموع شرح المهذب (١/ ١٩٠، ١٩١)، المهذب للشيرازي (٦/١)، حلية العلماء للشاشي القفال (٦٥/١).

(٤) كذا ذكره الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط (١٧٦/١)، المجموع شرح المهذب (١٩٢/١، ١٩٣)، روضة الطالبين (٢٢/١).

(٥) انظر// الوسيط للغزالي (١٧٦/١)، روضة الطالبين (٢٠/١)، مغني المحتاج (٢٢/١)، المجموع شرح المهذب (١٩٦/١).

(٦) انظر/ حلية العلماء للشاشي (٧٦/١)، الوسيط للغزالي (١٧٩/١)، المجموع شرح المهذب (١/ ١٩٤)، روضة الطالبين (٣٦/١).

فصل

وماعدا الماء من المائعات ينجس بحصول النجاسة فيه قل المائع أو كثر قلت النجاسة أو كثرت إلا أن يموت فيه حيوان ليس له نفس سائلة فإنه لا ينجس على أحد القولين[١] كما ذكرناه في الماء القليل إلا أن يموت دون الخل في خله فإنه لا ينجس قولا واحدا[٢] وإن نقل في خل آخر.

وإذا نجس المائع فلا سبيل إلى تطهيره بحال. وقيل: إذا نجس الدهن فكوثر بالماء طهر[٣] فأما الخمر فلا تطهر بالتخليل، والمعالجة، وإنما تطهر بالانقلاب والاستحالة[٤].

❁ ❁ ❁

باب بيان النجاسات

وهي البول، والغائط، وسائر الأرواث، ورمادها، ودخانها، والقيء، والقلس، والمذي والودي، ورطوبة فرج المرأة، ومني البهائم، فأما مني الآدمي والآدمية فهو طاهرٌ، ولكن يستحب غسله رطباً، وفركه يابساً.

ومنها: دم سائر الحيوانات، سواء فيه دم البق، والبراغيث، ودم السمك، وغيرها، والقيح، وماء القروح إن كان له رشحٌ، والعلقةُ في أحد الوجهين[٥]، والخمر، والنبيذ، والكلب، والخنزير، وما تولد بينهما، أو بين أحدهما وحيوان طاهر، وكل ميتة إلا السمك والجراد، والآدمي في أصح القولين[٦]، وشعر الميتة إلا شعر الآدمي في أصح

(١) كذا ذكره النووي وفي الروضة هو الأظهر. انظر/ المجموع شرح المهذب (١/١٨٩)، دقائق المنهاج (١/٣١)، روضة الطالبين (١/١٤).

(٢) انظر/ المجموع شرح المهذب (١/١٨٩)، روضة الطالبين (١/١٤).

(٣) كذا ذكره الخطيب الشربيني فقال: وقيل: يطهر الدهن بغسله. انظر/ مغني المحتاج (١/٨٦)، منهاج الطالبين (١/٦).

(٤) انظر/ الإقناع للشربيني (١/٩٤)، إعانة الطالبين (١/٩١)، المهذب للشيرازي (١/٨٤)، روضة الطالبين (٤/٧٢، ٧٣)، مغني المحتاج (١/٨١)، المجموع شرح المهذب (١/٢٨٤)، فتح المعين للمليباري (١/٩١).

(٥) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه واقتصر عليه في المهذب. انظر/ التنبيه (١/١٨)، المهذب (١/٤٦)، مغني المحتاج للشربيني (١/٨١).

وقال النووي في المجموع: قال أبو بكر الصيرفي هي طاهرة لأنه مسفوح فهو كالكبد والطحال. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٥١٦)، روضة الطالبين (١/١٨).

(٦) وقال في الروضة هو الأظهر وفي المجموع هو الأصح.

والثاني: أنه نجس كما ذكره في التنبيه. انظر/ روضة الطالبين (١/١٣)، المجموع شرح المهذب =

القولين[١]، وصوف الميتة وعظمها، أو قرنها، وشعر ما لا يؤكل لحمه إذا أخذ منه في سائر أحواله، ولحم ما لا يؤكل في سائر أحواله، وبيض ما لا يؤكل، ولبنه، إلا لبن الآدميات فإنه طاهرٌ يحل شربه وبيعه[٢].

ولا يجوز الانتفاع بشيء من هذه النجاسات إلا بالكلب للصيد، والزرع، والماشية، وكذلك للحراسه على الأصح[٣]، وتجوز إعارته، وإجارته على الأصح[٤]، ولا يجوز اقتناؤه استحساناً له، ولكن يجوز اقتناء الجرو للمنفعة المنتظرة، على أحد الوجهين[٥]، كذلك يجوز الانتفاع بالسماد والسرجين للزرع، والغراس، ولا يجوز بيعه، ويجوز إيقاد عظام الميتة للخبز، والطبيخ، كما يجوز إشعال الزيت النجس، ولا يخبز به حتى يمسح الدخان من التنور.

ويعفى عن القليل الباقي منه، فإن لزق به الخبز قبل المسح نجس منه الجانب الذي يلي التنور[٦].

(٥١٩/٢)، التنبيه للشيرازي (٢٣/١)، المهذب للشيرازي (٤٧/١).

(١) قال الشيرازي في المهذب: وروي عن الشافعي رحمه الله أنه رجع عن تنجس شعر الآدمي. واختلف أصحابنا في ذلك على ثلاث طرق: فمنهم من لم يثبت هذه الرواية، وقال: ينجس الشعر بالموت قولا واحدا. ومنهم: من جعل الرجوع عن تنجس شعر الآدمي رجوعا عن تنجس جميع الشعور فجعل فيها قولين: أحدهما: ينجس. والثاني: لا ينجس، لأنه لا يحس، ولا يتألم، فلا تلحقه نجاسة الموت. ومنهم: من جعل هذه الرواية رجوعاً عن تنجيس شعر الآدمي خاصةً، فجعل في الشعور قولين: أحدهما: ينجس الجميع. والثاني: ينجس الجميع إلا شعر الآدمي، فإنه لا ينجس لأنه مخصوص بالكراهة. انظر/ المهذب للشيرازي (١١/١)، روضة الطالبين (٤٣/١)، المجموع شرح المهذب (٢٨٨/١)، حلية العلماء للشاشي (٩٦/١).

(٢) قال النووي في الروضة: ولنا وجه أنه نجس فلا يصح بيعه حكاه في الحاوي عن الأنماطي وهو شاذ مردود. انظر/ روضة الطالبين (٣٥٣/٣).

(٣) كذا ذكره في الروضة واقتصر عليه. انظر/ روضة الطالبين (٣٥٠/٣)، المجموع شرح المهذب (٩/ ٢٢١).

(٤) كذا ذكره النووي في المجموع. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢١٨/٩) وقال الشيرازي في المهذب الصحيح أنه لا تجوز إجارته . انظر/ المهذب للشيرازي (٣٩٤/١)، الوسيط للغزالي (٤/ ١٥٧)، وقال في الروضة وقيل : يجوز كالفهد والبازي. انظر/ روضة الطالبين (١٧٨/٥).

(٥) والثاني: لا يجوز لأنه ليس فيه منفعة يحتاج إليها. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢١٩/٩)، واقتصر على الجواز في مغني المحتاج. انظر/ مغني المحتاج (١١/٢)، روضة الطالبين (١١٨/٦)، المهذب للشيرازي (٢٦١/١).

(٦) كذا ذكره النووي وقال: هكذا ذكره الشيخ أبو حامد . انظر/ المجموع شرح المهذب (٥٣٣/٢).

فصل

وكل نجس يمكن إزالته فتطهيره بالغسل إلا شيئين:

أحدهما: بول الصبى قبل الطعم فإنه يطهر برش الماء عليه حتى يغمره، ولا يجزئ في بول الصبية إلا الغسل[١].

والثاني: جلد الميتة فإنه يطهر بالدباغ من غير غسل، وله باب يجيء فيما بعده، ويجزئ المسح عن الغسل من ذلك إلا النجاسة في أسفل الخف، فإذا زالت عينها بالدلك أجزأ في أصح القولين، ويعفى عن أثر النجاسة على محل النجو، فإنه يجزئ فيه المسح بالجامد على ما بيناه فيما بعد.

فأما أثر النجاسة على السيف الصقيل، والمرآة المجلوة، وباطن العينين، فإنها تزول بالغسل دون المسح[٢].

وكل نجس وجب غسله بالماء يجوز الاقتصار فيه على الغسل، ولا يراعى فيه غيره، إلا نجاسة الكلب والخنزير، فإنه يعتبر فيها التراب، والعدد، وله باب يجيء من بعد.

فصل

ولا تخلو النجاسة التي على البدن والثوب إما أن تكون عيناً متجسدةً، أو عينا غير مرئية من ماء نجس أو بول قد جف عليه:

فإن كانت غير مرئية: طهرت بغسلةٍ واحدة، ويستحب غسلها ثلاثاً.

وإن كانت [عيناً] [٣] متجسدةً [وزالت عينها] [٤] بالغسل طهرت، ولم يضره بقاء أثرها ولا رائحتها، ولكن يستحب إزالتها[٥].

والنجاسه إذا كانت على الأرض إذا لم تكن متجسدةً كالخمر والبول: طهرت بالمكاثرة بالماء، ولا حد لها، ولكنه يستحب أن تغمر بال اء بسبعة أمثالها [٦].

(١) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٨٤/١)، نهاية الزين (٤٥/١)، المجموع شرح المهذب (٥٠٦/٢)، الإقناع للشربيني (٩٠/١).

(٢) كذا ذكره الخطيب الشربيني. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٨٥/١، ٨٦).

(٣) سقط من "أ".

(٤) وقع في "أ": [وزال عيناً].

(٥) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٨٥/١)، المجموع شرح المهذب (٥٤٤/٢).

(٦) كذا ذكره النووي وذكر القمر بالماء لسبعة أمثال النجاسة وجها حكاه الخراسانيون وجماعة من =

وإن كانت متجسدة أزيلت، وكوثر موضعها بالماء.

ولا تطهر الأرض النجسة بالنار، ولا بتقادم العهد، ولا بطلوع الشمس عليها، وتناوب الرياح، ولكنها تطهر بالأمطار، وجريان السيول عليها[١].

❁ ❁ ❁

باب تطهير الجلود بالدباغ

كل بهيمة طاهرة في حياتها فهي ماعدا الكلب والخنزير وما فيه عرق منهما إذا دبغ جلده بالشث والقرظ أو بالعفص وقشور الرمان وما أشبههما، أو بالتراب على الأصح طهر[٢].

ولا يطهر بالشمس، ولا يطهر بالدباغ جلد الحيوان النجس في الحياة، لنجاسته في الأصل، فأكثر ما في الدباغ أن يرده إليه، ويطهر بالدباغ ظاهر الجلد وباطنه[٣].

ويجوز الصلاة فيه وعليه، ويجوز الانتفاع به رطباً ويابساً، ويجوز بيعه كان الحيوان

=

العراقيين. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٥٤٤)، انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/٨٥)، روضه الطالبين (١/٢٩).

(١) وفي القديم قول : أن الأرض النجسة تطهر بزوال النجاسة بالشمس والريح ومرور الزمن. انظر/ روضة الطالبين (١/٢٩)، المجموع شرح المهذب (٢/٥٣٢)، حلية العلماء للشاشي (١/٢٤٥).

(٢) قال النووي: هو المذهب الصحيح ونص عليه الشافعي وقطع به الجمهور وممن قطع به الشيخ أبو حامد والمحاملي في كتابيه وأبو الفتح سليم بن أيوب الرازي في كتابه رؤوس المسائل والقاضي حسين والفوراني وابن الصباغ وإمام الحرمين والبغوي والمتولي وخلائق آخرون من العراقيين والخراسانيين وفيه وجه شاذ: أنه يحصل حكاه أبو العباس الجرجاني في التحرير ورجحه وقال القاضي أبو الطيب في تعليقه قال أبو علي الطبري في الإفصاح نص الشافعي على أن الدباغ لا يحصل بالتراب والرماد قال القاضي ولم أر للشافعي في هذا نصا والمرجع في ذلك إلى أصل الصبغة فإن كان للترابي والرماد هذا الفعل حصل الدباغ بها. انظر/ المجموع شرح المهذب (١/٢٨٢، ٢٨٣)، مغني المحتاج (١/٨٢)، الإقناع للشربيني (١/٢٩).

(٣) قال الغزالي في الوسيط: وفي قول قديم مستنده موافقة مالك رحمه الله فإنه قال يطهر طاهر الجلد دون باطنه. انظر/ الوسيط للغزالي (١/٢٣٢)، روضة الطالبين (١/٤٢)،

وقال في المجموع : هذا هو المذهب الصحيح الذي تظاهرت عليه نصوص الشافعي وقطع به العراقيون تصريحا والبغوي وغيره من الخراسانيين قال الشيخ أبو حامد شيخ الأصحاب في تعليقه لا يختلف المذهب أنه بعد الدباغ طاهر ظاهر أو باطنا وحكى أبو علي بن أبي هريرة في طهارته قولين وحكاهما جماعات من الخراسانيين أصحهما وهو الجديد يطهر ظاهرا وباطنا والثاني وهو القديم لا يطهر باطنا. أصحهما . انظر/ المجموع شرح المهذب (١/٢٨٥).

مأكول أو غير مأكول، ويجوز أكله إن كان مأكولاً، ولا يجوز إن كان غير مأكول[١].

وإنما يطهر بالدباغ الإهاب دون اللحم، ودون الشعر، إلا أن الشعر القليل إذا بقي على الجلد بعد الدباغ حكم بطهارته تبعاً للجلد[٢].

وإذا ذبح الحيوان المأكول بقي جلده على طهارته، وإنما يدبغ للاستصلاح، لا للتطهير، وإذا ذبح غير المأكول كان ذبحه كموته في نجاسة جلده قبل الدباغ.

وإن طرح في جلد ميتة قبل الدباغ شيء يابس لم يضر.

وإن طرح فيه ماءٌ قليلٌ أو مائعٌ غير الماء قليلاً كان أو كثيراً نجس بكل حال.

وإن طرح فيه ماءٌ كثيرٌ ولم يتغير فهو طاهرٌ، وإن تغير فهو نجس[٣].

❁ ❁ ❁

باب الاستنجاء

وهو واجبٌ من البول، والغائط، ومكروه من الصوت، والريح.

وفي وجوبه من الحصاة اليابسة والدودة اليابسة قولان[٤].

وإنما يجب بالماء، والجامد، والماء أفضل، والجمع بينهما أولى.

ولا يعتبر العدد في الماء، بل يغسل إلى أن يقع بقلبه أنه أنقى، ويعتبر في الجامد الإنقاء، وثلاث مسحات بثلاثة أحجار، أو بحجر له ثلاثة أحرف، فإن أنقى بدون الثلاث أتم الثلاث، وإن لم ينق بالثلاث زاد حتى ينقى[٥].

وإنما يصح الاستنجاء بغير الماء بشرط أن تكون النجاسة على نفس المخرج أو

---

(١) وقال في الروضة : الأظهر عند الأكثرين تحريم أكل جلد المأكول. انظر/ روضة الطالبين (٤٢/١)، المجموع شرح المهذب (٢٨٧/١، ٢٨٨)، المهذب للشيرازي (١٠/١).

(٢) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب للشيرازي (١٠/١)، روضة الطالبين (٤٢/١)، المجموع شرح المهذب (٢٨٧/١).

(٣) قال في الروضة : ولو صب الماء في إناء نجس ولم يتغير بالنجاسة فهو طهور. انظر/ روضة الطالبين (٣١/١)، المجموع شرح المهذب (٥٥١/٢).

(٤) أحدهما: يجب منه الاستنجاء لأنها لا تخلو من رطوبة.
والثاني: لا يجب وهو الأصح لأنه خارج رطوبة فأشبه الريح. انظر/ المهذب للشيرازي (٢٧/١)، حلية العلماء (١٦٢/١)، مغني المحتاج (٤٦/١)، المجموع شرح المهذب (١١٦/٢)، الوسيط للغزالي (٣٠٤/١).

(٥) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ للشيرازي (٢٧/١)، الوسيط للغزالي (٣٠٨/١)، مغني المحتاج للشربيني الخطيب (٤٣/١)، المجموع شرح المهذب (١٢٢/٢).

حوله عما ينشر إليه في العادة، وأن يكون الخارج معتاداً كالبول، والغائط، وأن لا يكون قد جف النجو[١] على المحل.

ولا يجزئ في النجو الخارج عن الصفحتين، وفي البول إذا تجاوز موضع قطع الختان وفي الدم والقيح والمذي، وفي النجو إذا جف على المحل غير الماء.

ويجب أن يكون المُسْتنجي به جامداً، طاهراً، مُنْقياً، غير مطعوم، كالحجر، والمدر، والخزف، والخرق، والخشب، وسائر المائعات الطاهرة ماعدا الماء، ولا بجامد نجس من روث أو عذره أو عظم ميتة أو حجر قد استنجى به مرة، ولم يغسل، ولا بما لا ينقى من فحم رخو، وقطن ناعم، ولا بمأكول من خبز، وفاكهة، ولا بعظم طاهر، لأنه طعام الجن[٢].

فصل

وسنة الاستنجاء: أن يستنجي قبل الوضوء، فإن استنجى بعده ولم تمس يده فرجه أجزأه[٣].

ويبدأ الاستنجاء بالذكر قبل الدبر، ويستنجي بيساره، ولا يأخذ بيمينه الذكر، ولا الحجر، بل يأخذ ذكره بيساره، ويمرره على الحجر[٤].

وإن استنجى من الغائط أخذ حجراً، وبدأ به من مقدم صفحته اليمنى، وأَمَرَّهُ من ورائه إلى آخرها، ثم أداره إلى الصفحة اليسرى حتى ينتهي إلى آخرها، ثم يأخذ حجرا آخر يبدأ به من مقدم صفحته اليسرى، ويمره من ورائه إلى آخرها، ثم أداره إلى الصفحة اليمنى حتى ينتهي إلى آخرها، ثم يأخذ حجراً ثالثاً فيمرره على الصفحتين والمسربة[٥].

---

(١) انظر/ نهاية الزين للجاوي (١/١٦)، روضة الطالبين (١/٦٧، ٦٨)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٤).

(٢) كذا ذكره الخطيب الشربيني (١/٤٣)، روضة الطالبين (١/٦٨)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٤)، المهذب للشيرازي (١/٢٨)، الإقناع للشربيني (١/٥٤)، المجموع شرح المهذب (١/٥٤).

(٣) وفيه قول: أنه لا يصح. انظر/ روضة الطالبين (١/٧١)، المجموع شرح المهذب (٢/١٢٩)، المهذب للشيرازي (١/٢٨).

(٤) انظر/ المهذب للشيرازي (١/٢٨)، حلية العلماء للشاشي (١/١٦٣)، إعانة الطالبين (١/١١٢)، المجموع شرح المهذب (٢/١٢٧).

(٥) هذا الأصح من وجوه ثلاثة ذكرها في الروضة.

ثانيها: يمسح بحجر الصفحة اليمنى والثاني اليسرى وبالثالث الوسط، قال في المجموع: قاله أبو إسحاق.

=

فصل

في آداب الخلاء

إذا أراد قضاء الحاجة في الصحراء ابتعد عن العيون، وارتاد موضعاً ليناً من رمل، أو تراب، واستتر بحائط، أو شجرة، ولم يبل قائماً، ولا في ثقبة، ولا على جادة، ولا تحت شجرة مثمرة، ولا في ماء راكد، ولا يستقبل الشمس، والقمر، ولا مهب الريح، ولا يستقبل القبلة، ولا يستدبرها، ويجوز ذلك في البنيان[(١)].

وإذا دخل الخلاء في البينان قدم رجله اليسرى، وقال عند دخوله: " اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث ".

وينحي خاتمه إن كان عليه اسم الله تعالى، أو يضم كفه عليه، ولم يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض، وينصب رجله اليمنى في القعود، واعتمد على اليسرى، وقدم رجله اليمنى في الخروج[(٢)]، ويقول: " غفرانك غفرانك ".

۞ ۞ ۞

باب تطهير الثوب والإناء
من نجاسة الكلب والخنزير

إذا ولغ أحدهما في إناء أو أدخل يده فيه أو رجله أو حصل من بوله أو لعابه شيء في إناء أو على ثوب: وجب غسله سبعاً إحداهن بالتراب[(٣)]، لورود

=

وثالثها: أن يمسح بالأول من مقدم المسر به إلى آخرها وبالثاني من آخرها إلى أولها ويحلق بالثالث.

ثم قال في الروضة: وهذا الخلاف في الأفضل على الصحيح فيجوز عند كل قائل العدول إلى الكيفية الأخرى وقيل لا يجوز.

قال النووي في زوائد الروضة: وقيل يجوز العدول من الكيفية الثانية إلى الأولى دون عكسه والله أعلم. انظر/ روضة الطالبين (١/٧٠)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٥)،المهذب للشيرازي (١/٢٧)، المجموع شرح المهذب (٢/١٢٥).

(١) كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١/٦٥)، الوسيط للغزالي (١/٢٩٥، ٢٩٦)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٠)، المجموع شرح المهذب (٢/٩٦).

(٢) كذا ذكر الشيرازي . انظر/ المهذب (١/٢٦)، التنبيه للشيرازي (١/١٧)، روضة الطالبين (١/٦٦)، المجموع شرح المهذب (٢/١٠١).

(٣) كذا ذكره في الروضة ثم قال وفيما سوي الولوغ وجه شاذ أنه يكفي غسله مرة كسائر النجاسات.

=

الخبر به[1].

ويستحب استعمال التراب في أول الغسلات، ويجوز في أيتها شاء.

ويجوز استعمال النخالة والأشنان بدل التراب في أصح القولين[2].

وإن طرح في نهر فجرى عليه الماء جريات كثيرة أجزأ، لوجود المكاثرة.

وإن ولغ كلبان أو كلب في إناء، أو ولغ كلب في إناء مرات: أجزاء عن الجميع سبع غسلات[3].

وإذا غسل الإناء مرةً وأصاب ثوبا من غسالته: وجب غسله مرة واحدة، لأنه [أصابه][4] سبع النجاسة، وكذلك إذا أصابه من كل غسلة.

وإذا أصابه من غسلتين وجب غسله مرتين.

وإن أصابه من الغسلة السابعة لم يجب غسله، لأنها طاهرةٌ.

وقيل: يغسل من غسلة واحدة ست مرات، ومن غسلتين خمس مرات، اعتباراً بما بقي، والأول أصح[5].

وإذا اجتمعت الغسلات السبع فهي نجسةٌ، لأن الست منها نجسة، والواحدةُ طاهرةٌ، والغلبة للنجس.

انظر/ روضة الطالبين (١/٣٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٨)، التنبيه (١/٢٣)، مغني المحتاج للشربيني (١/٨٣)، المجموع شرح المهذب (٢/٥٣٣).

(١) أي في الكلب خاصة، قاس السادة الشافعية الخنزير عليه، بالأولى بأنه أسوأ حالاً منه، والأمر بغسل الإناء من ولوغ الكلب أخرجه: مسلم (١/٢٣٤,٢٣٥) ح (٢٧٩,٢٨٠).

(٢) قال النووي: حكم المسألة وحاصل المنقول فيها أربعة أقوال: الأول: مخرج أظهرها عند الرافعي وغيره من المحققين لا يقوم مقامه والثاني : يقوم مقامه وصححه المصنف في التنبيه والشاش والثالث: يقوم عند عدم التراب دون وجوده. والرابع: يقوم فيما يفسده التراب كالثياب دون الأواني ونحوها. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٥٣٦)، الوسيط للغزالي (١/٢٠٧، ٢٠٨)، التنبيه للشيرازي (١/٢٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٨).

(٣) في مسألة لو ولغ كلبان في إناء وجهان: أحدهما: أنه يجب بكل كلب سبع مرات كما أمر في بول الرجل بذنوب ثم يجب في بول رجلين ذنوبان.

والثاني أنه يجزئه للجميع سبع مرات وهو المنصوص في حرملة . انظر/ المهذب للشيرازي (١/ ٨٤)، المجموع شرح المهذب (٢/٥٣٦، ٥٣٧)، حلية العلماء للشاشي (١/٢٤٧).

(٤) في: "أ": [أصاب].

(٥) كذا ذكره النووي في المجموع وذكر وجهان ثالث: أن له حكمه قيل هذه الغسلة فيجب بعدد ما كان قبلها. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٥٣٧، ٥٣٨)، المهذب للشيرازي (١/٤٩).

باب
ما يعفى عنه من النجاسات

يعفى عن أثر الاستنجاء بعد استعمال الجامد فيه، وعن أثر النجاسة في أسفل الخف بعد الدلك، كما تقدم ذكره، ويعفى عن دم البراغيث، والبق، ما لم يتفاحش، ولا يعفي عنه إن تفاحش في أصح الوجهين[١].

ويعفى عن الدم القليل على الثوب والبدن، لعموم البلوى به دون سائر النجاسات[٢].

وقيل: إنما يعفى عنه في الثوب لأن تكرر الغسل يبليه.

وإذا حكمنا بنجاسة شعر الآدمي وحصل في الماء القليل منه شعرتان أو ثلاث عفي عنه للحاجة.

وإذا أكلت الهرة فأرةً ثم ولغت في ماء قليل عفى عنه لوقوع الابتلاء[٣] به.

وقيل: إنما يعفى عنه إذا غابت ثم عادت[٤].

وقيل: لا يعفى عنه وإن غابت، لأن الأصل نجاسة فمها[٥].

ومن شرب خمرا أو نبيذا استحب أن يقذفها، ولا يجب، لحصول النجاسة في معدنها، وكذلك إن وصل عظمه بعظم نجس والتحم فمات لم يقلع[٦].

---

(١) كذا ذكره الخطيب الشربيني. انظر/ مغني المحتاج (١٩٣/١)، وكذا اقتصر عليه في الروضة ولم يذكر مقابلة. انظر/ روضة الطالبين (٢٨٠/١)، قال في المجموع: قال أبو سعيد الاصطخري لا يعفي عنه لأنه نادر غسله. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٤٠/٣).

(٢) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١٩٢/١)، روضة الطالبين (٢٨١/١)، المجموع شرح المهذب (١٤٠/٣).

(٣) كذا ذكره الشيرازي . انظر/ المهذب (٨/١)، المجموع شرح المهذب (٢٢٦/١)، روضة الطالبين (٣٣/١).

(٤) قال النووي : هو الأصح عند الجمهور. انظر/ شرح المهذب (٢٢٦/١)، المهذب للشيرازي (٨/١)، روضة الطالبين (٣٣/١).

(٥) كذا ذكره الشيرازي. انظر/ المهذب (٨/١)، المجموع شرح المهذب (٢٢٦/١)، روضة الطالبين (٣٣/١).

(٦) كذا ذكره الخطيب الشربيني . مغني المحتاج (١٩٠/١)، الإقناع للشربيني (١٥١/١)، فتح الوهاب (٨٩/١)، وقال في الروضة: هو الصحيح المنصوص. انظر/ روضة الطالبين (٢٧٥/١).
قال في المجموع: المنصوص أنه إيقاع لأن قلعه عبادة وقد سقطت العبادة عنه بالموت. وقال أبو العباس – أي: الجرجاني المصنف-: تقلع حتى لا يلقى الله تعالى حاملاً للنجاسة.

باب
الأواني والملابس

والأواني على ضربين: ثمين، أو غير ثمين: فاستعمال غير الثمين جائزٌ، وكذلك الثمين للصنعة، كالزجاج المحكم، والمخروط.

وأما الثمين لجوهره: كآنية الذهب، والفضة، والمغشى بأحدهما: فاستعماله حرامٌ بكل حال، وكذلك آنية الفيروز، والبلور، والياقوت على أحد القولين[١].

ويحرم استعمال المضبب بالذهب قليلاً كان الذهب، أو كثيراً، فكذلك المضبب بالفضة[٢] على موضع الشرب، وإن كان على غير موضع الشرب وكان كثيراً للزينة حرم، وإن كان قليلاً للحاجة حل، وإن كان كثيرا للحاجة أو قليلاً لغير حاجة كره، ولم يحرم، وكل موضع حكمنا بتحريمه، فإنه يحرم منه فعله دون المأكول والمشروب، كما لو صلى في الدار المغصوبة.

وكل ثوب طاهر يجوز استعماله، وإلا ما كان جميعه، أو غالبه الإبريسم، فإنه يحرم على الرجل لبسه، والجلوس عليه، والاستناد إليه، والصلاة فيه، وعليه، فإن غلب الغزل

انظر/ المجموع شرح المهذب (١٤٣/٣).

(١) والثاني : أن التحريم لا يتعدى إليها لأن المفاخرة بها لا يدركها إلا الخواص كذا ذكره في الوسيط. وقال في الروضة هو الأظهر. انظر/ الوسيط للغزالي (٢٤١/١)، روضة الطالبين (٤٤/١). وبالجواز وهو الأصح باتفاق الأصحاب كما نص عليه في المجموع وهو نصه في الأم ومختصر المزني. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣١٣/١)، المهذب للشيرازي (١٢/١)، مغني المحتاج للشربيني (٣٠/١).

(٢) قال الشيرازي: أما المضبب بالفضة فقد اختلف أصحابنا فيه: منهم من قال: إن كان قليلاً للحاجة لم يكره. انظر/ المهذب للشيرازي (١٢/١). وقال في الروضة: المضبب بالفضة فيه أوجه:

أحدها: إن كانت الضبة صغيرة وعلى قدر الحاجة لا يحرم استعماله ولا يكره، وإن كانت كبيرة فوق الحاجة حرم وإن كانت صغيرة فوق الحاجة أو كبيرة قدر الحاجة فوجهان: الأصح: يكره والثاني: يحرم.

والوجه الثاني: إن كانت الضبة تلقى الشارب حرم، وإلا فلا. والثالث: يكره ولا يحرم بحال.

الرابع : يحرم في جميع الأحوال.

قال النووي في زوائد الروضة: أصح الأوجه وأشهرها الأول، وبه قطع أكثر العراقيين. انظر/ روضة الطالبين (٤٥/١)، مغني المحتاج للشربيني (٣٠/١)، المجموع شرح المهذب (٣٢٠/١).

حل، وكذلك إن تساويا على الأصح[١].

ويجوز لبس الثوب المطرز بالإبريسم إذا لم يكن عريضاً شرفا، فكذلك يجوز لبس الجبة المكفف جيبها وذيلها بالحرير.

ويحل لبس الحرير لمن به حكة للحاجة[٢].

وثياب المشركين وأوانيهم على الطهارة، وإن تدنسوا باستعمال النجاسة، إلا أنه يكره استعمال ما أعدوه للطبخ قبل الغسل، ولا يكره استعمال ما أعدده للماء قبل الغسل[٣].

وتجوز الصلاة في ثوب الحائض، وفي الثوب الذي يجامع فيه الرجل أهله، وإن عرق فيه[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

في اشتباه الأواني والتحري منها

إذا كان معه إناءان من الماء فصاعدا ونجس بعضها واشتبه عليه عينه تحرى بينها وتوضأ بما غلب على ظنه طهارته، سواء كان معه ماء متيقن الطهارة، أو لم يكن معه[٥]، تساوى عد المحظور والمباح، أو تفاضلا.

---

(١) كذا صححه الشيخ الشيرازي في المهذب والثاني: أنه يحرم لأنه ليس الغالب الحلال.
انظر/ المهذب للشيرازي (١٠٨/١)، مغني المحتاج للشربيني (٣٠٧/١)، المجموع شرح المهذب (٣٨٠/٤).

(٢) كذا ذكره الشيرازي. انظر/ المهذب للشيرازي (١٠٨/١)، كذا ذكره في التنبيه ثم قال : وقيل لا يجوز. انظر/ التنبيه للشيرازي (٤٣/١)، روضة الطالبين (٦٨/٢)،مغني المحتاج للشربيني (٣٠٧/١).
قال في المجموع: بالجواز قال في المصنف والجمهور وهو المذهب وفيه وجه أنه لا يجوز وحكاه المصنف في التنبيه والرافعي وليس بشيء. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٨١/٤).

(٣) انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٢٦/١، ٣٢٧)، روضة الطالبين (٣٧/١).

(٤) وقيده في المجموع بإذا لم يتحقق فيهما نجاسة. انظر/ شرح المهذب (١٦٦/٣).

(٥) وذكر فيه الشيرازي وجهان، فقال: وإن اشتبه عليه ماءان ومعه ماء ثالث يتيقن طهارته ففيه وجهان. أحدهما: لا يتحرى لأنه يقدر على إسقاط الفرض بيقين فلا يؤدى بالاجتهاد.
والثاني: أنه يتحرى لأنه يجوز إسقاط الفرض بالطاهر في الظاهر مع القدرة بيقين. انظر/ المهذب للشيرازي (٩/١)، التنبيه (١٤/١)، روضة الطالبين (٣٦/١)، المجموع شرح المهذب (١/ ٢٤٩، ٢٥٠).

وإنما يتحرى بشرط أن يكون بصيراً، ولا يتحرى الأعمى فيها، كما لا يتحرى في القبلة[١]، وإنما يتحرى البصير إذا لم يجد من يخبره بعين النجس، أو يجد من لا يوثق بخبره، أو يجد من يوثق به، ولكنه لا يبين وجه نجاسة.

فإن وجد ثقة يخبره بالنجس وبين وجهه عمل بقوله.

وإنما يتحرى بين ماءين مطلقين نجس أحدهما، أو استعمل.

ولا يتحرى بين ماء وبول، ولا بين ماء وماء ورد، لأنه محظور من أصله، كما لا يتحرى بين الأخت والأجنبيه للنكاح، ولكنه يريق الماء والبول، ويتيمم، ويستعمل كل واحد من الماء، والماء ورد على الانفراد[٢].

وإذا وجدت شرائط التحري وانقلب أحد الإناءين تحرى بين الباقي والمنقلب[٣].

وقيل: لا يتحرى بينهما، لأن أحدهما معدومٌ، ولكنه يستعمل الباقي على أصل الطهارة[٤]، كما لو كان معه إناء واحد فشك في نجاسته.

فإن تحرى بين إناءين فلم يغلب على ظنه طهارة أحدهما: أراقهما، وأراق أحدهما على الآخر، للإشكال، ويتيمم[٥].

وقيل: يريق أحدهما، ويبقي معه ماءٌ مشكوكٌ في نجاسته، فيستعمله بناءً على أصل

---

(١) ذكر الشيرازي في الأعمى قولان. انظر/ التنبيه للشيرازي (١/١٤)، المهذب للشيرازي (١/٩)، الوسيط للغزالي (١/٢٢١). وقال في الروضة: الأظهر أنه يجتهد. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٦)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٦)، قطع في المجموع بجواز تحري الأعمى. انظر/ المجموع شرح المهذب (١/٢٣٥).

(٢) كذا ذكره الشاشي في حلية العلماء ثم قال : وقال أبو زبد المالقي: يتحرى فيهما وذكر في الحاوي أنه إذا اشتبه الماء وماء الورد واحتاج إلى الشرب تحرى بينهما لأجل الشرب فيجتهد أيهما ماء الورد ليشربه فيخرج الآخر بالاجتهاد أن يكون ماء الورد وهذا عندي ماء فاسد لأن الشرب لا يحتاج فيه إلى التحري فيشرب ما شاء منهما ويتوضأ.
انظر/ حلية العلماء للشاشي (١/٨٩)، إعانة الطالبين (١/٣٤)، التنبيه للشيرازي (١/١٤)، حواشي الشرواني (١/١٠٩)، مغني المحتاج (١/٢٧)، المجموع شرح المهذب (١/٢٥٠).

(٣) ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٥)، المجموع شرح المهذب (١/٢٤٢، ٢٤٣).

(٤) وهو الذي صححه النووي في زوائد الروضة وقال: هو الأصح عند المحققين والأكثرين وذكر وجها ثالثاً: أنه لا يجوز الاجتهاد بل يتمم وهو الذي اقتصر عليه الشربيني وكذا في حواشي الشرواني وهو وجه مفرع على القول بالاجتهاد. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٥)، مغني المحتاج (١/٢٧)، حواشي الشرواني (١/١١٣)، المجموع شرح المهذب (١/٢٤٢، ٢٤٣).

(٥) قطع به الشيرازي في المهذب . انظر/ المهذب (١/٩)، المجموع شرح المهذب للنووي (١/٢٤٣).

الطهارة.

وإن غلب على ظنه طهارة أحدهما استعمله، وأراق الآخر استحبابا[1].

فإن خالف وأبقاه وبقيت من الأول بقية ودخلت عليه صلاة أخرى فلم يتغير اجتهاده استعمل البقية.

وإن تغير اجتهاده وبان له نجاسة الأول وطهارة الثاني: ينظر، فإن كان على يقين توضأ بالثاني وغسل ما أصابه الماء الأول من الثوب والبدن وأعاد ما أدى به من الصلاة، وإن كان عن اجتهاده لم يتوضأ بالثاني ولكنه يتيمم ويعيد، وكذلك إذا علم طهارة الثاني بالاجتهاد، ولم يكن بقي من الأول بقية تيمم، ولم يتوضأ به وهل يعيد؟ على وجهين[2].

ويجوز التحري بين الثياب الصلاة، كما يجوز التحري بين الأواني للطهارة.

وإن أصاب مكاناً من ثوبه نجاسة ولم يعرفه أو أصاب أحد كميه نجاسة ولم يعرف عينه غسل الثوب كله أو الكُمَّين ولم يتحر[3].

وإذا تحرى اثنان في إناءين طاهر ونجس أو ثلاثة أنفس في ثلاثة أواني نجسين وطاهر فأدى اجتهاد كل واحد منهم إلى طهارة إناء غير إناء صاحبه: صلوا منفردين، ولم يكن لأحدهم أن يصلي خلف صاحبه[4]، كما لو اجتهدوا في القبلة فأدى اجتهاد

---

(١) انظر/ المهذب للشيرازي (٩/١)، فتح الوهاب (١٣/١)، منهج الطلاب (٣/١)، روضة الطالبين (٣٧/١). قال في المجموع: صرح به صاحب الحاوي وغيره، وهو ظاهر نص الشافعي في المختصر. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٤٤/١).

(٢) وفي المهذب ثلاثة أوجه: أحدها: أنه لا يعيد لأن ما معه من الماء ممنوع من استعماله بالشرع فصار وجوده كعدمه.

الثاني: يعيد لأنه تيمم ومعه ماء محكوم بطهارته.

والثالث : هو قول أبي الطيب بن سلمه إن كان قد بقي من الأول بقية أعاد لأن معه ماء طاهرا بيقين وإن لم يكن بقي معه شيء لم يعد لأنه ليس معه ماء طاهر بيقين. انظر/ المهذب للشيرازي (٩/١)، روضة الطالبين (٣٧/١)، المجموع شرح المهذب (٢٤٥/١)، مغني المحتاج للشربيني (٢٨/١).

(٣) ذكره الشيرازي وقال قاله أبو إسحاق وذكر وجها آخر وهو قول أبو العباس: يتحرى لأنهما عينان متميزتان فيهما كالثوبين. انظر/ المهذب للشيرازي (٦١/١)، روضة الطالبين (٢٧٣/١)، المجموع شرح المهذب (١٤٩/٣).

(٤) كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٣٩/١)، المجموع شرح المهذب (٢٥٢/١)، المهذب للشيرازي (١٠/١).

كل واحد منهم إلى جهة.

فإن صلى أحدهم خلف صاحبه بطلت صلاته دون صلاة الإمام .

وإن تحرى ثلاثة في ثلاثة أواني طاهرين ونجس فأدى اجتهاد كل واحد منهم إلى طهارة كل منها وصلى أحدهم الصبح بالآخرين: صحت صلاة الجميع.

وإن صلى الظهر آخر بالآخرين صحت صلاة الإمام، وصلاة من كان إماماً في الصبح، وبطلت صلاة الثالث.

وإن صلى الثالث صلاةً أخرى صحت صلاته، وبطلت صلاة صاحبيه، لحكمهما أن الإمام توضأ بالتحري[١].

❁ ❁ ❁

باب الوضوء[٢]

وللوضوء شرطٌ واحد وهو الماء المطلق، وقد تقدم ذكره وصفته.

وإذا أراد الوضوء سمى الله تعالى فإن ترك التسميه عامدا أو ناسيا أتى بها في أثناء طهارته[٣] ثم غسل كفيه ثلاثا سواء قام من النوم أو لم يقم، إلا أن من قام من النوم يفرغ الماء على يديه، ومن لم يقم من النوم فهو بالخيار إن شاء أدخل يده في الإناء وإن شاء أفرغ عليه منه[٤]، ثم يمضمض ثلاثة بغرفة، ويستنشق ثلاثا بغرفة.

---

(١) كذا ذكره في الروضة وقال هو الصحيح الأشهر وهو قول ابن الحداد وقال في المجموع: وبه قطع المصنف وسائر العراقيين والمتولي من الخراسانيين.
والثاني: قول ابن القاض: لا يصح له إلا التي أم فيها.
والثالث: وهو قول أبي إسحاق المروزي تصح التي أم فيها والاقتداء الأول إن اقتصر عليه فإن اقتدى ثانيا بطلا جميعا. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٩، ٤٠)، المجموع شرح المهذب (١/٢٥٣)، المهذب للشيرازي (١/١٠).

(٢) الوضوء في اللغة: من الوضاءة وهي النظافة والحسن ومنه قيل فلان وضيء الوجه أي نظيفه وحسنه. والوضوء بالفتح الماء. انظر/ الغريب لابن قتيبة (١/١٥٣)، لسان العرب (١/١٩٤، ١٩٥). وفي الشرع: هو أفعال مخصوصة مفتتحة بالنية. انظر/ مغني المحتاج (١/٤٧)، وقال الرملي: هو استعمال الماء في أعضاء مخصوصة مفتتحا بنية. انظر شرح زبد ابن رسلان (١/ ٤١).

(٣) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (١/١٥)، التنبيه (١/١٦)، الوسيط للغزالي (١/ ٢٨٠)، روضة الطالبين (١/٤٧)، مغني المحتاج للشربيني (١/٥٧)، المجموع شرح المهذب (١/ ٣٨٠).

(٤) وقال الخطيب الشربيني: ومن لم ينم واحتمل نجاسة يده كان في معنى النائم ويشمل أيضاً ما إذا -

وقيل: يستنشق بثلاث غرفات يجمع بينها[(١)]، ويبالغ فيها إلا أن يكون صائما فيرفق، ثم ينوي رفع الحدث، أو استباحة الصلاة أو فعلاً لا يستباح إلا بالطهارة كالصلاة، والطواف، ومس المصحف، وغيرهما.

ولو نوى عند غسل الكفين كان أؤلى لأنه أول الوضوء، إلا أنه إن نوى عنده لزمه استصحاب ذكر النية إلى أن يبدأ بغسل الوجه.

وإن نوى عند غسل الوجه لم يلزمه استصحاب ذكرها[(٢)]، وإنما يلزمه أن لا يقطعها، فإن قطعها جدد النية وبنى، قرب الفصل أم طال.

ومحل النية القلب، ولا يكفي مجرد اللفظ، والجمع بينهما أولى.

ولا تصح طهارة الكافر، لأنه ليس من أهل النية.

وتصح طهارة الصبي، لأنه من أهلها.

ثم يغسل وجهه، وهو من دون منابت شعر الأقرع دون الأغم، والأصلع إلى الذقن طولا، ومن الأذن إلى الأذن عرضا، ويدخل فيه البياض الذي بين الأذن والعذار[(٣)].

ويغسل الأمرد ومن كان خفيف شعر اللحية جميع بشرة وجهه.

وإن كان شعرها كثيفاً أفاض الماء على ظاهره.

وإن كان بعضه خفيفا وبعضه كثيفا غسل باطن الخفيف، وأفاض الماء على ظاهر الكثيف[(٤)]، وإن كان مسترسلا طولاً وعرضاً غسل ما قبل العارضين، والذقن، دون ما ذهب عرضا ونزل طولاً على أصح القولين[(٥)].

=

تيقن نجاسة يده. انظر/ مغني المحتاج للشربيني الخطيب (٥٧/١).

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١٥/١)، وذكره في الروضة وقال إن الأول أصح. انظر/ روضة الطالبين (٥٨/١، ٥٩)، وقال في المجموع الأول أصح صححه جماعة منهم الرافعي وقطع به البندنيجي والبغوي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٢٤/١)، الإقناع للشربيني (٤٨/١).

(٢) كذا ذكره الخطيب الشربيني . انظر/ مغني المحتاج (٥٠/١)، حواشي الشرواني (١٩٨/١)، الإقناع للشربيني (٤٠/١)، المغني شرح المهذب (٥٠/١).

(٣) كذا ذكره النوي في المجموع. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٣٢/١)، الوسيط للغزالي (٢٥٩/١)، روضة الطالبين (٥١/١).

(٤) قال في الروضة هذا هو الأصح والثاني: للجميع حكم الخفيف. انظر/ روضة الطالبين (٥١/١).

(٥) وقدم في الروضة عليه أنه يجب إفاضة الماء عليها وهو غسل ظاهرها. انظر/ روضة الطالبين (١/ ٥٢)، مغني المحتاج للشربيني (٥٢/١)، المجموع شرح المهذب (٤٤١/١).

وإن كان بوجهه سلعةً وخرجت عن حده: فقد قيل: فيه قولان كاللحية المسترسلة[١].

وقيل: يجب غسل جميعها قولاً واحداً وهو الأصح[٢].

ويقول عند غسل الوجه: " اللهم بيض وجهي يوم تبيض الوجوه ".

ثم يغسل يديه من أطراف الأصابع إلى المرفقين، ويدخل المرفقين فيه، ويبدأ بيمناه، ثم بيسراه.

ولا فرض على الأقطع من فوق الذراع، ويغسل الأقطع من بعض الذراع ما بقي منها، والأقطع من المرفق يغسل الشق الباقي منه.

وإذا طالت الأظافر وخرجت عن حد الأصابع ففيه طريقان كالسلعة بالوجه[٣].

ويقول عن غسل الذراعين: " اللهم أعطني كتابي بيميني".

ثم يمسح برأسه، ويتعلق الفرض بالشعر فيمن عم الشعر رأسه، وبالبشرة فيمن لا شعر على رأسه، ويتخير بينهما من كان الشعر على بعض رأسه، ويمسح من الشعر ما هو على جوانبه دون ما نزل عنه من ذؤابة، أو صدغ، ويستوعب جميعه المسح يبدأ بيديه من مقدم رأسه ويمررها على قفاه، ثم يردها إلى مقدمه[٤].

ولو غسل بدل المسح كره، وأجزأه.

ولو حلق الشعر بعد المسح: لم يبطل مسحه[٥]، كما لو تكشطت جلدة وجهه بعد الغسل.

---

(١) انظر/ روضة الطالبين (٥٢/١)، وكذا ذكره النووي أحد طريقين. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٤٢/١).

(٢) قال الشيخ النووي في المجموع: وهو المذهب وبه قطع صاحبا البحر والبيان لندوره، وفي التحرير ذكره الجرجاني أحد طريقين. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٤٢/١)، وقطع الخطيب الشربيني بوجوب الغسل. انظر/ مغني المحتاج (٥٢/١).

(٣) قال النووي في زوائد الروضة: يجب غسل الخارج على المذهب. وقيل: قولان كالشعر النازل من اللحية. انظر/ روضة الطالبين (٥٣/١)، وقال الشيرازي في المهذب: قال أبو علي بن خيران يجب غسلها قولا واحدا لأن ذلك نادر. ومن أصحابنا من قال: فيه قولان كاللحية المسترسلة. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧/١)، المجموع شرح المهذب (٤٤٨/١).

(٤) ذكر في الروضة هذه الكيفية المسنونة. انظر/ روضة الطالبين (٦٠/١)، الإقناع للشربيني (٤٨/١)، فتح المعين (٤٨/١)، مغني المحتاج للشربيني (٥٩/١)، المجموع شرح المهذب (٤٥٩/١).

(٥) كذا ذكره الغزالي في الوسيط ثم قال: خلافا لابن خيران. انظر/ الوسيط للغزالي (٢٧٠/١).

ويستحب لمن كان على رأسه عمامة أو قلنسوة أن يمسح عليها مع جزء من الرأس، ولا يجوز أن يقتصر على مسحها.

ويقول عند مسح الرأس: " اللهم اغشني برحمتك يوم لا ظل إلا ظلك".

ويمسح الأذنين ظاهرهما وباطنهما بماء جديد، ويقول: " اللهم اجعلني من الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه".

ثم يغسل رجليه إلى الكعبين، ويدخل الكعبين فيه[١]، ويخلل أصابع رجليه الملتفة وجوبا، والمتفرقة استحباباً، يبدأ فيه بيمناه ثم بيسراه.

ويقول: " اللهم ثبت قدميَّ على الصراط يوم تزل فيه الأقدام ".

ويكرر الوضوء في الأعضاء الأربعة ثلاثاً، وتكره الزيادة عليها، ثم يستقبل القبلة ويقول: " سبحانك اللهم وبحمدك، لا إله إلا أنت، لا شريك لك".

فصل

والفرض من جميع ما ذكرناه ستة[٢] وهي: النية عند ابتداء غسل الوجه أو قبله، وغسل الوجه، وغسل الذراعين ، ومسح جزء من الوجه والرأس، وإن قل، وغسل الرجلين، وترتيب الأعضاء كما ذكرناه.

فإن نكس الوضوء حصل له غسل الوجه دون غيره[٣].

وكذلك إن وضأه أربعة أنفس في حالة واحدة لم يحصل له غير غسل الوجه.

وإن غاص في الماء غوصةً ونوى بها رفع الحدث أجزأه، وسقط الترتيب فيه[٤].

ومن تذكر بعد الوضوء أنه نزل موضعا من المفروض وعرفه بعينه غسله وأعاد ما بعده للترتيب، فإن اشتبه عليه أعاد الوضوء.

---

(١) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٥٤/١)، المهذب للشيرازي (١٨/١)، التنبيه للشيرازي (١٥/١)، روضة الطالبين (٥٤/١)، المجموع شرح المهذب (٤٨٢/١).

(٢) وأضاف إليه في القديم التتابع فجعله سبعا. انظر/ المهذب للشيرازي (١٩/١)، التنبيه للشيرازي (١٦/١).

(٣) كذا ذكره الرملي في شرح زبد بن رسلان (٤٤/١)، المجموع للنووي (٥١٠/١)، المهذب للشيرازي (١٩/١).

(٤) هذا أحد وجهين ذكرهما الغزالي في الوسيط. والثاني: أنه لا يجزئ لانعدام الترتيب. ثم علل الثاني بعلتين: إحداهما: أن الغسل حط عنه تخفيفا فإذا اغتسل صار الجميع كالعضو الواحد فأشبه الجنب والثانية: أن الماء يلاقي أعضاءه في لحظات متعاقبة فيترتب رفع الحدث. انظر/ الوسيط للغزالي (٢٧٤/١).

فصل

[سنن الوضوء]

والسنن مما ذكرناه اثني عشر وهي: التسمية، وغسل اليدين قبل إدخالهما الإناء، والمضمضة، والاستنشاق ولا مبالغة فيهما ، وتخليل اللحية الكثيفة، واستيعاب جميع الرأس بالمسح، ومسح الأذنين ، وتخليل أصابع الرجلين ، والابتداء بالميامن في اليدين والرجلين، والتكرار ثلاثا[1]، وذكر الله جل اسمه عند كل عضو.

ويستحب أن يستاك عند كل صلاة، وفي كل حالة يتغير فيها الفم، بجوع، أو سكوت، أو غيرهما[2].

ولا يكره السواك إلا في حق الصائم بعد الزوال دون غيره.

❁ ❁ ❁

فصل

في آداب الوضوء

وهو أن يقعد في مكان لا يعود عليه الماء، ولا يترشش من الأرض عليه، وأن يجعل الإناء الضيق عن يساره، والواسع عن يمينه، ويبتدئ في الوجه بأعلاه، وفي غسل اليدين بالكفين، وفي مسح الرأس بمقدمة، وفي غسل الرجلين بالأصابع، وفي تخليل أصابع الرجل اليمنى بالخنصر، وفي تخليل أصابع الرجل اليسرى بالإبهام.

ولا ينفض يده[3]، ولا ينشف البلل من أعضائه.

ولا يستعين بغيره في وضوئه إلا عن زمانة.

وإذا استعان بغيره جعله عن يساره.

❁ ❁ ❁

---

(١) انظر/ الوسيط للغزالي (٢٨١/١)، روضة الطالبين (٥٩/١).

(٢) المهذب للشيرازي (١٣/١)، الإقناع للشربيني (٣٥/١)، التنبيه للشيرازي (١٤/١)، الوسيط للغزالي (٢٧٦/١)، روضة الطالبين (٥٦/١).

(٣) انظر/ الوسيط للغزالي (٢٩١/١)، المهذب للشيرازي (١٩/١)، روضة الطالبين (٦٣/١)، المجموع شرح المهذب (٥١٨/١).

باب
ما ينقض الوضوء

وهو أربعة:

أحدهـــا: الخارج من السبيلين، معتاداً، أو نادراً، عامداً كان، أو ناسياً، أو مغلوباً.

فإن انفتح [ثقب له مخرج] [١] والأصلي باق: فلا حكم له، سواءٌ كان فوق المعدة أو دونها.

وإن كان الأصلي مُنْسدًّا والمنفتح دون المعدة: انتقضت الطهارة بالخارج الأصلي.

وإن كان فوق المعدة: لـم ينتقض على الأصح [٢].

والثـــاني: الغلبة على العقل بجنون، أو إغماء، أو سكر، أو نوم، إلا نوم القاعد المتمكن من الأرض، والنعاس، وأوائل النوم.

والثالث: التقاء بشرة الرجل والمرأة من غير حائل، إذا لـم تكن المرأة محرماً، أو عجوزاً فانيةً، أو صغيرةً لا يشتهى مثلها، ولا ينتقض بلمس المحارم، والعجائز، والصغار، في أصح القولين [٣].

وينتقض به طهارة اللامس، وكذلك طهارة الملموس في أصح القولين [٤] عمداً كان أو سهواً، بشهوة، وبغير شهوة.

ولا ينتقض الوضوء بلمس الشعر، والظفر، والسن، ولا بلمس البشرة بحائل صفيق، أو رقيق.

والرابـــع: مس ذكر الآدمي، أو حلقة دبره، أو مس فرج الآدمية بباطن الكف، أو بباطن الأصابع عمداً، أو سهواً، بشهوة، أو بغير شهوة، منه ومن غيره، سواءٌ فيه الذكر

---

(١) في "ب": [مخرج].

(٢) قال الشيرازي: قاله في حرملة ولأنه في معنى القيء والثاني: ينتقض الوضوء بالخارج منه . انظر/ المهذب للشيرازي (٢٣/١)؟ وأطلقها في التنبيه والوسيط. انظر/ التنبيه (١٧/١)، الوسيط للغزالي (٣١٤/١)، روضة الطالبين (٧٣/١)، مغني المحتاج (٣٣/١).

(٣) والثاني : ينتقض لعموم الآية انظر/ المهذب للشيرازي (٢٤/١)، وفي الروضة قال الأصح في الصغيرة عدم النقض أما في العجوز التي لا تشتهي فقال: الصحيح أنه ينقض. انظر/ روضة الطالبين (٧٤/٣)، وتفصيل الخلاف في المجموع شرح المهذب (٣٥/٢، ٣٦).

(٤) قال في الروضة: هو الأظهر . انظر/ روضة الطالبين (٧٥/١)، المجموع شرح المهذب (٣٠/٢)، الوسيط للغزالي (٣١٧/١).

الصحيح، والأشل، والمقطوع، وذكر الحي والميت[١]، وسواء فيه مسه بيده الصحيحة والشلاء.

وإنما ينتقض به طهاره الماس دون الممسوس، بخلاف اللمس في النساء.

ولا ينتقض الوضوء بمس العجز، والأنثيين، ولا بمس ذكر البهيمة، ولا بمس الخنثى ذكر نفسه، لأنه ليس بمتيقن، فإن مس فرجه معه انتقض الوضوء، لوجود اليقين[٢].

وقال الإمام الشافعي رحمه الله في قول: إن الماسح على الخفين يعيد الوضوء بعد انقضاء المدة أو ظهور القدم، فعلى هذا تصير نواقض الوضوء خمسةً.

ولا ينتقض الوضوء بنية إبطاله في أثنائه، ولا بعد الفراغ منه، ولا بالردة، ولا بخروج دم من غير السبيلين، ولا بالقهقهة خارج الصلاة، وداخلها[٣]، ولا بأكل ما مسته النار، وإنما يختص انتقاضه بما ذكرناه.

ومن تيقن الوضوء وشك في الحدث: فهو على وضوء، ومن تيقن الحدث وشك في الوضوء فهو محدثٌ، اعتبارا باليقين[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

[ما يحرم بالحدث]

ويمنع المحدث من الصلاة، وكذلك الخطبة في أحد القولين[٥].

ويمنع من الطواف، ومن سجود التلاوة، وسجود الشكر، ومس المصحف، ومس كل جزء.

---

(١) قال في الروضة: وفي فرج الميت وجه ضعيف. انظر/ روضة الطالبين (٧٥/١)، المهذب للشيرازي (٢٤/١)، المجموع شرح المهذب (٤٥/٢).

(٢) المجموع شرح المهذب (٥٥/٢)، روضة الطالبين (٧٦/١)، الوسيط للغزالي (٣٢١/١)، المهذب للشيرازي (٢٤/١).

(٣) كذا ذكره النووي في المجموع . انظر/ المجموع شرح المهذب (٧٦/٢)، المنهج القويم للهيثمي (٦٦/١)، حلية العلماء للشاشي (١٥٤/١).

(٤) انظر/ المهذب للشيرازي (٢٥/١)، التنبيه للشيرازي (١٧/١)، روضة الطالبين (٧٧/١)، المجموع شرح المهذب (٧٩/٢).

(٥) قطع به الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط للغزالي (٢٧٨/٢)، وقال في الروضة: هذا هو الجديد. انظر/ روضة الطالبين (٢٧/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٣٥/٤).

ومن حمله قاصدا إليه لغير حاجة.

ولا يمنع من حمله في جملة المتاع.

ولا من حمل تفسير القرآن.

و لا يمنع الصبي من مس المصحف.

وحمله في الكتاب مع الحدث للحاجة.

❁ ❁ ❁

باب الاغتسال

يجب الغسل لستة أشياء يشترك الرجال والنساء في ثلاثة منها:

أحدهـــا: الموت، وموضعه كتاب الصلاة.

والثاني: إيلاجه حشفة الذكر في فرج كل حيوان، أو دبره، من آدمي أو بهيمة، حي أو ميت[1]، إلا إيلاجه في فرج الخنثى المشكل، لأنه لا يتيقن كونه فرجاً، فهو كإيلاج الذكر بين الفخذين، وكذلك إيلاج الخنثى ذكره في فرج أو دبر، لأنه لا يتيقن كونه ذكراً، فهو كإيلاج الأصبع.

والثالث: خروج المني من الرجل والمرأة، بدفق وبغير دفق، في حالي الصحة، والمرض، والنوم، واليقظة، قبل الاغتسال[2] وبعده.

ومني الرجل في حال الصحة: أبيض، ثخين، لرطبه رائحة الطلع، وليابسه رائحة البيض، وفي حال المرض: أصفر، رقيق. ومني المرأة: أصغر في الحالتين.

ومن رأى الاحتلام ولـم ير بعد الانتباه منيا: فلا غسل عليه.

وإن لـم يذكر الاحتلام، ورأى المني اغتسل[3].

وإن كان على ثوبه منيا ولا يلبسه غيره اغتسل، وإن كان يلبسه غيره فلا غسل على كل واحد منهما، والمستحب أن يغتسلا[4].

---

(١) انظر/ مغني المحتاج (٦٩/١)، روضة الطالبين (٨٤/١)، المجموع شرح المهذب (١٥١/٢)، الوسيط للغزالي (٣٧٨/١).

(٢) انظر/ إعانة الطالبين (٧٠/١)، الإقناع للشربيني (٦٥/١)، التنبيه للشيرازي (١٨/١)، الوسيط للغزالي (٣٤٠/١)، مغني المحتاج للشربيني (٧٠/١، ٧١)، المجموع شرح المهذب (١٥٦/٢).

(٣) انظر/ المهذب للشيرازي (٢٩/١)، روضة الطالبين (٨٥/١)، المجموع شرح المهذب (١٦١/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٨٥/١).

(٤) كذا ذكره في الروضة . انظر/ روضة الطالبين (٨٥/١)، مغني المحتاج للشربيني (٨٥/١)، =

ومن شك في الخارج أنه مني أو مذي: فعليه الوضوء، دون الغسل.

ويختص النساء بثلاثة: منها وهي: خروج دم الحيض، وخروج دم النفاس، وخروج الولد مع وجود البلل، وعدمه.

فصل
في صفه الاغتسال

إذا أراد الاغتسال نوى رفع الحدث أو رفع الجنابة، أو فعل ما لا يستباح مع الجنابة، كفعل الصلاة، وقراءة القرآن، واللبث في المسجد، ويسمي الله تعالى، وغسل كفيه ثلاثاً وأزال الأذى عن بدنه، وتوضأ وضوءه للصلاة، ثم أدخل أصابعه العشر في الماء، فخلل بها أصول الشعر، ثم حثا على رأسه ثلاث حثيات من الماء، ثم أفاض الماء على شقه الأيمن، ثم على شقه الأيسر، ثم على سائر بدنه، ودلك منه ما تناله يده.

وإن كان على رأسه شعر أوصل الماء إلى أصوله.

وإن كان مضفوراً يمتنع وصول الماء إليه: نقضه.

وإن كانت لحيته كثيفة أوصل الماء إلى باطنها[1] بخلاف الوضوء، وإذا فرغ قال: " أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله".

والواجب مما ذكرناه: النية، وإزالة النجاسة إن كانت، وإيصال الماء إلى جميع البشرة، والمغابن، والغضون، وأصول الشعر، ولا يجب فيه المضمضة والاستنشاق، ولكنه يستحب.

ويستحب أن لا ينقص في الغسل عن صاع من الماء، وفي الوضوء عن مد[2].

فإن أسبغ بما دونه أجزأه.

وإذا اجتمعت الجنابة والحدث في شخص أجزأ عنهما الاغتسال.

وإذا أصبح الجنب يوم الجمعة جاز أن ينوي الجنابه والجمعة بغسل واحد[3].

المجموع شرح المهذب (١٦٢/٢).

(١) انظر/ الإقناع للشربيني (٦٩/١)، روضة الطالبين (٩٠/١)، فتح الوهاب (٣٦/١)، مغني المحتاج (٧٣/١، ٧٤).

(٢) انظر/ المهذب للشيرازي (٣١/١)، روضة الطالبين (٩٠/١)، منهاج الطالبين (٦/١)، المجموع شرح المهذب (٥٢٩/١).

(٣) قال النووي في المجموع: هذا هو الصحيح وبه قطع المصنف في باب هيئة الجمعة والجمهور.

فصل
[ما يحرم بالجنابة]

ويحرم على الجنب جميع ما يحرم على المحدث، وقد تقدم ذكره، ويختص بالمنع من: قراءة القرآن قليلاً كان أو كثيراً، ومن اللُّبث في المسجد، والعبور فيه لغير حاجة، دون العبور لحاجة[١]، والحائض مثله إذا أمنت تلويث المسجد[٢].

وقيل: تمنع الحائض من العبور بكل حال[٣].

ويكره للجنب أن يأكل، أو يشرب، أو ينام، أو يجامع ثانيةً، حتى يغتسل.

فصل في الاغتسال المسنون

ويسن الاغتسال لصلاة الجمعة، والعيدين، ولصلاة الاستسقاء، ولصلاة الخسوفين، ومن غسل الميت[٤] والكافر إذا أسلم، والمجنون إذا أفاق، ولمن أراد الإحرام بالحج، أو العمرة، ولمن أراد دخول مكة والوقوف بعرفة، ولرمي الجمار، وفي كل محفل يجتمع له الناس[٥].

=

وحكى الخراسانيون وجها أنه لا يحصل واحد منهما. قال إمام الحرمين: هذا الوجه حكاه أبو علي وهو بعيد قال: ولم أره لغيره. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٨٧/١)، المهذب للشيرازي (١١٣/١).

(١) كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٨٦/١)، المجموع شرح المهذب (٣٦٠/٢).

(٢) قال النووي في المجموع وهو الصحيح وهو قول ابن سريج وأبي إسحاق المروزي وبه قطع المصنف والبندنيجي وكثيرون وصححه جمهور. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٦٠/٢)، روضة الطالبين (٨٦/١).

(٣) وهو الوجه المقابل للصحيح الذي اقتصر عليه النووي في المجموع. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٦٠/٢)، روضة الطالبين (١٣٥/١).

(٤) قال في الروضة : وأما الغسل من غسل الميت ففيه قولان القديم: أنه واجب والجديد استجبابه وهو المشهور. انظر/ روضة الطالبين (٤٣/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٢٩١/١)، المجموع شرح المهذب (٢٣٢/٢).

(٥) قال في المجموع: قاله أبو عبد الله الزبيري في الكافي والبغوي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٣٣/٢)، روضة الطالبين (٤٤/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٢٩١/١).

باب
المسح على الخفين

إذا توضأ بالماء وضوءً كاملاً ولم يكن حدثه متصلا من سلس بول أو استحاضة ثم لبس خفا صحيحاً ساتراً لمحل الفرض أو كان فيه خرق يسير لا يمنع متابعة المشي عليه أو لبس جوربا صفيقاً منعل القدمين يمكن متابعة المشي عليه ثم أحدث الحدث الأصغر: جاز له أن يمسح على الخف بدل غسل الرجلين، يوماً وليلة، إن كان مقيماً، وثلاثة أيام ولياليهن[1] إن كان مسافراً.

ابتداؤها من وقت الحدث، لا من وقت اللبس، ولا من وقت المسح، ولا من وقت فعل الصلاة.

ولم يمسح على الخف من لبسه بعد التيمم، ولا من كان حدثه متصلاً، ولا في جنابة، ولا في حيضة، بل يخلع الخف وتغسل الرجلين، وكذلك لا يمسح على خف لا يمكن متابعة المشي عليه إما لرقته، أو لثقله، أو لسعة خرقه[2]، ولا على جورب غير منعَّل القدمين، ولا على منعَّل القدمين، إذا كان أعلاه غير صفيق.

ولا يمسح على خف ويغسل قدماً، إلا إذا كان مقطوع إحدى القدمين، فيمسح على خف واحد.

ولا يجوز أن يمسح على الخف المغصوب، وإذا فعل سقط به الفرض[3]، كما لو توضأ بالماء المغصوب.

وإذا اجتمع الحضر والسفر في مدة المسح نظر: فإن كان أحدث في الحضر ولم يمسح بعده حتى سافر استوفى مدة المسافر، لأنه لم يترخص به إلا في السفر، وإن

---

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١٦/١)، الوسيط للغزالي (٤٠٤/١٢، ٤٠٥)، روضة الطالبين (١٢٥/١)، مغني المحتاج للشربيني (٦٣/١)، المجموع شرح المهذب (٥٤٥/١).

(٢) انظر/ المهذب للشيرازي (٢١/١)، روضة الطالبين (١٢٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (٦٦/١)، المجموع شرح المهذب (٥٦٤، ٥٦٥).

(٣) قال في الوسيط: هذا أحسن الوجهين وقيل إنه يباح كالتوضؤ بالماء المغصوب فإنه يرفع الحدث. انظر/ الوسيط للغزالي (٤٠١/١)، قال في الروضة: يصح المسح عليه في الأصح. انظر/ روضة الطالبين (١٢٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (٦٦/١)، وقال في المجموع: وإن لبس خفا مغصوبا ففيه وجهان قال ابن القاض: لا يجوز المسح عليه لأن لبسه معصية فلم يتعلق به رخصة وقال سائر أصحابنا: يجوز لأن المعصية لا تختص باللبس فلم تمنع صحة العبادة. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥٧٥/١).

كان سافر بعدما مسح استوفى مدة المقيم.

ولو شك في انقضاء مدة المسح: قطع المسح تغليباً لما يوجب غسل الرجلين[١].

وكذلك لو شك هل أدى به صلاة أو صلاتين أو ثلاثاً: أخذنا بالأكثر، تغليبا لما يوجب الغسل، وأعاد الصلاة الثالثة، لأن الأصل بقاؤها عليه.

فصل

والفرق بين المسح والغسل: أن الرجل يجب استيعابها بالغسل، ويجزئ في المسح ما يقع عليه الاسم إذا مسح من أعلاه دون أسفله، والأولى أن يجمع بينهما، فيضع يده اليمنى فوق أصابع رجله اليمنى، واليسرى تحت عقبه، ويمر اليمنى إلى ساقه، واليسرى إلى موضع أصابعه، فإن المسح على الخف لا يرفع الحدث على أصح الوجهين[٢]، وإنما يبيح الصلاة، وإنما يتوقت ويفترق بالحضر والسفر، والغسل يخالفه في ذلك كله.

فصل

ويبطل المسح بكل ما يبطل به الوضوء وقد تقدم ذكره ويختص بطلانه بشيئين وهما انقضاء المدة وظهور القدم خارج الصلاة وداخلها فإذا بطل المسح بأحد هذين اقتصر على غسل الرجلين في أصح القولين، واستأنف الوضوء في القول الآخر[٣].

---

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١٦/١)، الوسيط للغزالي (٣٢٦/١).

(٢) قال النووي في زوائد الروضة: الأصح عند الأصحاب أن مسح الخف يرفع الحدث عن الرجل كمسح الرأس. انظر/ روضة الطالبين (١٣٢/١)، حواشي الشرواني (١١٩/٢)، مغني المحتاج (١/ ١٨٨).

(٣) كذا ذكره في الروضة ثم قال: واختلف في أصل القولين فقيل أصل بنفسيهما وقيل بنسيان على تفريق الطهارة لأنه يختص بالانتقاض أو يلزمه من انتقاض بعضها وقيل مبنيان على أن مسح الخف يرفع الحدث عند الرجل أم لا فإن قلنا بالأول اقتصر على غسل الرجلين وإلا استأنف الوضوء. انظر/ روضة الطالبين (١٣٢/١)، الوسيط (٤٠٦/١)، المجموع شرح المهذب (٥٩٥/١).

باب التيمم[١]

والمسح على الجبيرة

يجوز التيمم للجنب والمحدث والحائض إذا انقطع دمها وله أربع شرائط وأربع فرائض وسنتان.

فصل

[شرائط التيمم]

وأحد شرائطه دخول الوقت، ولا يجوز أن يتيمم قبله.

والثاني: وجود العذر في سفر مباح، أو محظور على الأصح[٢]، طويل، أو قصير، أو برد، أو مرض، يخاف من استعمال الماء معه التلف، وكذلك زيادة المرض، وإبطاء البرء في أصح القولين[٣]، دون الحمى الخفيفة، والصداع اليسير.

والثالث: عدم الماء بعد الطلب، وكيفيته: أن يفتش أولا رحله، وإن لم يجد طلب من رفقته، فإن لم يكن معهم أو كان ومنعوه استدلهم عليه، وتوجه، ما لم يخف الفوت، ولا الانقطاع عن الرفقة، والإضرار في النفس والمال.

وإن لم يدلوه عليه وكانت الأرض فضاء نظر في الجهات الأربع، فإن لم ير ماء تيمم[٤].

وإن كان هناك حائل ولم يخف ضررا مما ذكرناه مضى إليه وتأمل، فإن خاف تيمم، وإن وجد الماء بثمن مثله وكان فاضلا عن حاجته أو لم يفضل ولكنه أُجِّل بثمنه

(١) التيمم في اللغة: القصد يقال: يممه أي قصده. انظر/ مختار الصحاح (٣١٠/١)، لسان العرب (٢٣/١٢). وشرعا: إيصال التراب إلى الوجه واليدين بدلا عن الوضوء والغسل أو عضو منهما بشرائط مخصوصة. انظر/ مغني المحتاج (٨٨/١)، شرح زبد بن رسلان (٦١/١)، فتح الوهاب (٣٦/١).

(٢) ذكر في الروضة في سفر المعصية أوجه الأصح يجب التيمم والقضاء. والثاني : يتيمم ولا يقضي. والثالث: لا يجوز التيمم. انظر/ روضة الطالبين (١٢١/١)، المجموع شرح المهذب (٢/ ٣٢٦)، حواشي الشرواني (٣٢٤/١).

(٣) قاله في القديم، والبويطي، والإملاء، والجديد في الأم، أنه لا يتيمم قولاً واحداً. انظر/ المجموع للشيرازي (٣٥/١)، المجموع شرح المهذب (٣٠٨/٢)، التنبيه (٢١/١)، روضة الطالبين (١٠٣/١)، مغني المحتاج (٩٣/١).

(٤) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٨٨/١)، حواشي الشرواني (٣٣٠/١)، المنهج القويم (١٠٦/١)، روضة الطالبين (٩٢/١).

لزمه شراؤه.

وإن كان معه ماء وخاف العطش إن استعمله تيمم.

وإن قدر على بعض ما يكفيه من الماء استعمله على أحد القولين، في الوجه واليدين، إن كان محدثا، وفي أي أعضائه شاء إن كان جنبا، ثم يتيمم للباقي تيمما كاملا[١]، واقتصر على التيمم في القول الآخر[٢].

ومن يتيقن وجود الماء في آخر الوقت جاز له فعل الصلاة بالتيمم في أول الوقت، والأولى تأخيرها.

وإن تيقن عدم مضى آخر الوقت فالأولى تقديمها، وكذلك إن شك في وجوده فالأولى تقديمها في أصح القولين[٣].

وإذا اجتمع جنب ومحدث على ما يكفي أحدهما: فإن كان ملك أحدهما فهو أحق به، ولم يؤثر صاحبه به.

وإن كان مباحا وكان يكفي المحدث ولا يكفي الجنب: فالمحدث أولى به، وإن كان يكفي الجنب ولا يفضل ويكفي المحدث ويفضل: فقد قيل: الجنب أولى[٤].

وقيل: هما سواء[٥].

وإذا اجتمع حائض وجنب على ماء مباح يكفي أحدهما: فالجنب أولى على أحد الوجهين[٦]، والحائض أولى على الوجه الآخر[٧].

---

(١) كذا ذكره في المهذب (٣٤/١)، التنبيه (٢١/١)، روضة الطالبين (٩٦/١، ٩٧)، المجموع شرح المهذب (٢٩٤/٢).

(٢) قال في المجموع: قاله في القديم والإملاء. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٩٤/٢)، روضة الطالبين (٩٦/١، ٩٧)، التنبيه للشيرازي (٢١/١)، المهذب (٣٤/١).

(٣) قال في مغني المحتاج هو المذهب والثاني: التأخير أفضل. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٨٩/١)، المهذب للشيرازي (٣٤/١)، المجموع شرح المهذب (٨٨/٢).

(٤) وقيل: إن المحدث أولى. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٢)، المهذب للشيرازي (٣٥/١)، روضة الطالبين (١٠١/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٠٠/١).

(٥) انظر/ المهذب للشيرازي (٣٥/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٠٠/١)، روضة الطالبين (١٠١/١)، المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٢).

(٦) قال الشيرازي وقاله أبو إسحاق رحمه الله. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٥/١)، حلية العلماء للشاشي (١٩٩/١)، المجموع شرح المهذب للنووي (٢٩٩/٢).

(٧) قال الشيرازي: قاله بعض أصحابنا. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٥/١)، حلية العلماء للشاشي (١/ ١٩٩)، المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٢).

وإذا اجتمع جنب وحائض وميت على ماء مباح يكفي أحدهم: فإن لم يكن على أحد الجنبين نجاسة فالميت أولى به، وإن كان على أحدهما نجاسة فهو أولى[١].

وقيل: الميت أولى[٢].

وإن كان الماء ملك الميت فهو أولى به بكل حال، إلا أن يخاف الحي العطش، فإنه أحق به بثمن يؤديه إلى الوارث، ويتيمم الميت.

والشرط الرابع: وجود تراب مطلق طاهر ذي غبار[٣].

ولا يجوز بالجص، والكحل، والرمل الخالص، ولا بدقاق الآجر، وسائر ما لا يطلق عليه اسم التراب، ولا بتراب خالطه نجاسة، قَلَّت أو كثرت، أو خالطه خلال قل أو كثر ولا بالتراب المستعمل[٤]، كما لا يجوز الوضوء بالماء المستعمل.

ويجوز بتراب السبخة، كما يجوز الوضوء بالماء المالح، ويجوز برمل فيه تراب، كما يجوز أن يضرب يده على أداة طاهرة فيها غبار، لحصول المقصود به، فإذا لم يجد ماءً ولا تراباً طاهراً بأن كان محبوسا في حش أو مربوطا إلى خشبة صلي على حسب حاله وأعاد[٥].

وهذه الشرائط الأربع التي ذكرناها ترجع إلى ثلاثة في حق الصحيح إذا عدم الماء في المصر، فإنه يتيمم من غير عذر.

---

(١) انظر/ المهذب للشيرازي (٣٥/١)، حلية العلماء للشاشي (١٩٩/١)، المجموع شرح المهذب (٢/ ٢٩٩).

(٢) قال الشاشي: هو ظاهر المذهب. انظر/ حلية العلماء (١٩٩/١)، المهذب للشيرازي (٣٥/١)، المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٢).

(٣) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٩٦/١)، المهذب للشيرازي (٣٣/١)، التنبيه للشيرازي (٢٠/١)، الوسيط للغزالي (٣٧٤/١، ٣٧٥)، روضة الطالبين (١٠٨/١).

(٤) ذكر الغزالي في الوسيط أن التراب المستعمل فيه وجهان وجه التعريف بينه وبين الماء وأن التراب لا يرفع الحدث. انظر/ الوسيط للغزالي (٣٧٧/١)، وقال في مغني المحتاج بعدم الجواز على الصحيح وبه قطع الجمهور. انظر/ المحتاج للشربيني (٩٦/١)، المجموع شرح المهذب للنووي (٢٤٩/٢).

(٥) كذا ذكره الشيرازي في المهذب (٣٥/١)، التنبيه للشيرازي (٢١/١)، الوسيط للغزالي (٣٩٠/١)، وفي الروضة قال من لم يجد ماء ولا تراب فيه أقوال: المشهور وجوب الصلاة بحسب حاله ووجوب القضاء والثاني: تحرم الصلاة ويجب القضاء. والثالث: تستحب ويجب القضاء. والرابع: تجب الصلاة بلا قضاء. انظر/ روضة الطالبين (١٢١/١)، منهاج الطالبين (٧/١)، مغني المحتاج (١٠٥/١).

فصل

[فرائض التيمم]

وأحد فرائضه الأربع: النية، وينوي استباحة الصلاة، دون رفع الحدث، ويعين الفرض الذي يريده بالنية، فإن أطلق أو نوى النفل استباح النفل دون الفرض[١].

فإن عين الفرض بالنية استباحه، وما شاء بعده من النوافل، وكذلك قيل على الأصح[٢].

والثاني: مسح جميع الوجه بضربة أو أكثر ، والمستحب بضربة.

والثالث: مسح اليدين من أطراف الأصابع إلى المرفقين بالغبار، وإدخال المرفقين فيه بضربة، أو أكثر ،والمستحب بضربة.

وصفة استعماله: أن يضرب كفيه على الأرض مبسوطة الأصابع، ثم يضع بطون أصابع كفه اليسرى على باطن ذراعه اليمنى، ويمسك إبهامه اليسرى، ثم يمررها على ظاهر إبهامه اليمنى، ويفعل مثله بيده اليسرى، ويضرب إحدى راحتيه بالأخرى[٣].

والفرض الرابع: الترتيب، فيقدم الوجه على اليدين كالوضوء.

❁ ❁ ❁

فصل

ويفارق التيمم الوضوء في رفع الحدث وفي تعيين النية أنه لا يجب فيه إيصال الغبار إذْ باطن الشعور الخمسة التي في الوجه وهي: الأهداب، والحاجب، والعذار، والشارب والعنفقة[٤]، وفي الوضوء بخلافه، وفي أنه لا يتيمم لمكتوبة قبل الوقت، ولا

---

(١) ذكره الغزالي في الوسيط بصيغة التمريض وقال والمذهب صحة تيممه للفرض والنفل جميعا. انظر/ الوسيط للغزالي (٣٧٨/١)، وفي الروضة ومغني المحتاج: صحح ما ذكره المصنف. انظر/ روضة الطالبين (١١١/١)، روضة المحتاج للشربيني (٩٨/١).

(٢) انظر/ روضة الطالبين (١١٠/١، ١١١)، مغني المحتاج (٩٨/١)، الوسيط للغزالي (٣٧٨/١).

(٣) انظر/ المهذب للشيرازي (٣٣/١)، التنبيه للشيرازي (٢٠/١)، مغني المحتاج (١٠٠/١)، المجموع شرح المهذب (٢٥٨/٢).

(٤) المهذب للشيرازي (٣٣/١)، وقال الشاشي: ومن أصحابنا من قال: يجب إيصال التراب إلى باطن الشعور والأربعة كالوضوء. انظر/ حلية العلماء للشاشي (١٨٦/١)، المنهج القويم للهيثمي (١/ ١١٨)، الوسيط للغزالي (٣٧٩/١)، روضة الطالبين (١١٢/١)، المجموع شرح المهذب (٢٥٨/٢).

يجمع بين مكتوبتين بتيمم واحد في وقت واحد، ولا في وقتين[١]، ولا بين مكتوبة ومنذورة، ولا بينهما، وبين طواف الزيارة.

وإن نسي صلاة من صلاتين لا يعرف عينها: جاز أن يقضيها بتيمم واحد على الأصح[٢]، لأن الفرض منهما واحدة.

ويجوز أن يجمع بين مكتوبة وصلاة جنازة لم تتعين عليه، وكذلك إن تعينت عليه في أصح الوجهين[٣] .

❁ ❁ ❁

فصل

ومن صلى بالتيمم لعذر معتاد بلا تفريط كالمسافر تيمم لعدم الماء، أو لشدة البرد، أو لخوف العطش، وكالمريض إذا تيمم لخوف التلف، أو زيادة المرض، فإنه لا يعيد.

ومن تيمم لعذر معتاد مع التفريط كمن نسي الماء في رحله وتيمم أو قلب الماء بعد دخول الوقت أعاد، وكذلك إن تيمم العاصي بسفره أعاد في أحد الوجهين[٤].

ومن تيمم لعذر نادر كالمتيمم في المصر لعدم الماء، أو لشدة البرد، أو لجرح يخاف من غسله التلف أعاد.

---

(١) روضة الطالبين (١١٧/١)، الأم للشافعي (٤٧/١).

(٢) والثاني: أنه يجب لكل واحدة منهما تيمم لأنه صار كل واحدة منها فرضا. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٦/١)، الوسيط للغزالي (٣٨٥/١)، روضة الطالبين (١١٧/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٠٤/١)، المجموع شرح المهذب (٣١٩/٢، ٣٢٠).

(٣) والثاني: لا يصح لأنها فرض في الجملة والفرض بالفرض أشبه. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١٠٤/١)، وفي الروضة: ذكر فيها ثلاثة طرق أحدها: في المسألة قولان: أحدهما: لها حكم النافله مطلقا. والثاني: لها حكم الفرائض فلا يجوز الجمع مطلقا.والطريق الثاني: إن تعينت فكالفرائض وإلا فكالنوافل. والطريق الثالث: لها حكم النوافل مطلقا إلا أنه يجوز القعود فيها، والمذهب أنه يجوز الجمع بتيمم بكل حال. انظر/ روضة الطالبين (١١٣/١)، المجموع شرح المهذب (٣٢٣/٢، ٣٢٤).

(٤) والثاني: لا يقضي، لأنه لما وجب عليه صار عزيمة. وفي وجه ثالث: لا يستبيح التيمم أصلا. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١٠٦/١)، وذكر النووي في المجموع هذا الوجه الثالث ثم قال: وهذا الثالث غريب حكاه الخياط، وصاحب البيان، والرافعي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣٢٧/٢)، حلية العلماء للشاشي (١٩٢/٢).

فصل
[ما يبطل التيمم]

وإذا أحرم المتيمم بالصلاة ثم وجد الماء: فإن كان على بدنه نجاسة قطع الصلاة لإزالتها، وبطل تيممه بالخروج.

وإن لم تكن عليه نجاسة: لم يبطل تيممه في تلك الصلاة، وبطل فيما سواها، والأولى أن يقطعها، ويستعمل الماء على الأصح(١).

فإن وجد الماء قبل الإحرام بالصلاة أو طلع عليه ركبٌ قبل الإحرام بطل تيممه.

ويبطل التيمم أيضاً بزوال العذر الذي تيمم له، من مرض وغيره(٢).

ويبطل أيضاً بكل ما يبطل به الوضوء من الإحداث، إلا أن بطلانه يختص بما تقدم ذكره.

فصل
في الجبيرة

إذا وضع الجبائر على بعض أعضاء طهارته بعد الطهر ولم يجاوز بها موضع الكسر ولا ما لا بُدّ له من الصحيح، وخاف من نزعها التلف والألم الشديد: مسح بالماء على جزء منها، كالخف، وغسل الباقي، وصلي، ولم يعد على الأصح(٣)، ولم يجب أن يتمم معه على أصح القولين(٤)، كما لا يتمم مع المسح على الخف، وإن تيمم كان أوْلى.

وإن وضعها على غير طهر أو على طهر ولكنها تجاوز بها موضع الكسر بأكثر من قدر الحاجة وخاف من نزعها: مسح، وصلى، وأعاد، للتفريط.

❁ ❁ ❁

---

(١) والثاني: لا يجوز إليه أشار البويطي. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٦/١)، المجموع شرح المهذب (٣٣٢/٢).

(٢) روضة الطالبين (١٠٨/١)، شرح زبد بن رسلان (٦٥/١)، الإقناع للشربيني (٨٢/١).

(٣) والثاني: يلزمه لأنه ترك غسل العضو لعذر متصل فكان كما لو ترك غسل العضو ناسيا. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٦/١)، التنبيه للشيرازي (٢١/١)، روضة الطالبين (١٢٢/١)، المجموع شرح المهذب (٣٤١/٢).

(٤) قال الشيرازي: وهو القديم. وقال في الأم: يتيمم. انظر/ المهذب للشيرازي (٣٧/١)، التنبيه (١/ ٢١)، المجموع شرح المهذب (٣٤٠/٢).

باب
الحيض[1] والنفاس[2]

قال الله تعالى: ﴿ وَيَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْمَحِيضِ قُلْ هُوَ أَذًى ﴾ (البقرة: من الآية٢٢٢)

والمحيض: دم عادة، يرخيه الرحم، وهو أسود محتدم في الغالب، يجب به الغسل، ويتأخر إلى وقت انقطاعه، ويحصل به البلوغ، ويقع به الاعتداد، ويسقط به فرض الصلاة، ويحرم فعلها، ويحرم به فعل الصوم، ولا يسقط، ويحرم به ما يحرم بالجنابة، وقد تقدم ذكره ويزيد عليها: بأن يحرم الطلاق، ويحرم وطؤها في الفرج، والاستمتاع بها فيما بين السرة والركبة، دون ما سواهما.

وكل ما يحرم بالحيض يبقى تحريمه بعد انقطاعه حتى تغتسل، أو تتيمم عند عدم الماء، إلا الطلاق والصوم[3].

وأقل زمان تحيض المرأة فيه تسع سنين[4].

فإن رأت الدم قبلها فهو استحاضة.

ويقبل فيه قول المرأة إذا ادعته هذا الوقت، كما يقبل في الاحتلام قول الغلام إذا احتلم.

وأقل الحيض يوم وليلة، وغالبه ست أو سبع، وأكثره خمسة عشر يوما[5].

وأقل طهر بين حيضتين خمسة عشر يوما، ولا حدّ لأكثره.

والدم الذي تراه الحامل وإن بلغ يوما وليلة فهو حيضٌ في أصح القولين[6] يتعلق به

---

(١) الحيض في اللغة من حاضت المرأة تحيض حيضا ومحيضا ومحاضا فهي حائض وحائضة من حوائض المرة وحيض سال دمها. انظر/ القاموس المحيط للفيروز أبادي (٣٢٩/٢). وشرعا: هو دم جبلة يخرج من أقصى رحم المرأة بعد بلوغها علي سبيل الصحة في أوقات مخصوصة. انظر/ نهاية المحتاج إلي شرح المنهاج (٣٢٣/١).

(٢) النفاس لغة الولادة. وشرعا: الدم الخارج من فرج المرأة عقب الولادة. انظر/ الإقناع للشربيني (٩٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٠٨/١).

(٣) المهذب للشيرازي (٣٨/١)، المجموع شرح المهذب (٣٦٧/٢).

(٤) المهذب للشيرازي (٣٨/١)، الإقناع للشربيني (٩٩/١)، الوسيط للغزالي (١٢١/٦)، روضة الطالبين (١٣٤/١)، فتح الوهاب (٤٩/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٠٨/١).

(٥) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. المهذب للشيرازي (٣٨/١، ٣٩)، الإقناع للشربيني (٩٦/١، ٩٧)، التنبيه للشيرازي (٢١/١، ٢٢).

(٦) والثاني: أنه استحاضة كذا ذكره الشيرازي وفي الروضة ما ذكر هنا هو الجديد الأظهر والثاني: =

جميع أحكام الحيض، إلا تحريم الطلاق. وإن نقص عنه فهو استحاضة.

والنساء في الحيض أربع: مبتدأة، ومميزة، ومعتادة، وناسية.

فصل
[أحكام المبتدأة]

والمبتدأة: من لا تمييز لها، ولا عادة.

فإن انقطع دمها للخمسة عشر: فالكل حيض، وإن زاد عليها ردت إلى يوم وليلة في أحد القولين[1].

ويكون لها ثلاثة أحوال:

[الحال الأول]:حيضٌ بيقين في اليوم الأول.

[الحال الثاني]: وطهرٌ مشكوك فيما بعده إلى الخمسة عشر يوماً: وحكمه حكم الطهر بيقين.

[الحال الثالث][2]: وطهر بيقين بعد الخمسة عشر، وترد إلى غالب العادات في القول الآخر ست أو سبع[3] تتخير بينهما في أحد القولين، وتجتهد في القول الآخر[4]، فيكون لها أربعة أحوال: حيض بيقين في اليوم الأول، وحيض مشكوك فيما بعده إلى السبع وحكمه حكم الحيض بيقين، وطهر مشكوك فيما بعده إلى الخمسة عشر، وطهر بيقين فيما بعد الخمسة عشر.

فصل
[أحكام المميزة]

والمميزة: من تميز بين الحيض والاستحاضة، باللون، فترد إلى التمييز، كانت

وهو القديم أنه دم فساد. انظر/ روضة الطالبين (١/١٧٤)، المجموع شرح المهذب (١/٣٨٤)، التنبيه للشيرازي (١/٢٢)، المهذب للشيرازي (١/٣٩).

(١) انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٤٦٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٤)، روضة الطالبين (١/١٤٣)، مغني المحتاج للشربيني (١/١١٤).

(٢) ما بين المعكوفات زيادة من عندنا، ليميز طالب العلم الأحوال الثلاثة.

(٣) المجموع شرح المهذب (٢/٤٦٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٤)، روضة الطالبين (١/١٤٣)، مغني المحتاج (١/١١٤).

(٤) روضة الطالبين (١/١٤٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٤)، مغني المحتاج (١/١١٤).

استحاضة، أو لم تكن، وتقضي ما زاد عليه.

وإنما تحكم بالتمييز بشرط أن يتغير الدم فيما فوق اليوم والليلة، إلى الخمسة عشر، ثم يستمر ذلك بأن ترى خمسة أيام دما أسود، ثم يحمر عبر الخمسة عشر، فيكون الأسود حيضاً وما بعده استحاضة، فإن تغير فيما دونها بأن رأت نصف يوم دماً أسود، ثم أحمر عبر الخمسة عشر، فلا حكم له لوجود التغير بعد زمان الحيض، وكذلك إن رأت بعضه أسود، وبعضه أحمر، وانقطع للخمسة عشر، فلا حكم له ويكون الكل حيضا، لوجوده في زمان الحيض، ولو رأت خمسة أيام دما أحمر، ثم أسود عبر الخمسة عشر: ففيه وجهان:

أحدهما: لا حكم للتمييز، لتقدم الأحمر، ويكون حكمها حكم المبتدأة، فتحيض من أول الأحمر يوما وليلة أو ستا أو سبعا على اختلاف القولين.

والثاني: تحيض من أول الأسود، وكم تحيض منه على قولين:

أحدهما: يوما وليلة.

والثاني: ستا أو سبعا، ويكون ما قبل الأسود استحاضة.



فصل
[أحكام المعتادة]

والمعتادة: من لها عادة من المحيض تثبت بكرتين في أحد الوجهين[1]، وبكرة في الوجه الآخر، وهو الأصح[2].

فإذا استمر بها الدم في بعض الشهور ولا تمييز لها: ردت إلى عادتها.

فإن اختلفت اختلافا مرتبا فكانت في شهر خمسة، وفي شهر أربعة، وفي شهر

---

(١) انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٤٠٨)، الوسيط للغزالي (١/٤٣١)، روضة الطالبين (١/١٤٥)، مغني المحتاج للخطيب الشربيني (١/١١٥).

(٢) قال الشيخ النووي في المجموع: قال صاحب الحاوي: هذا ظاهر مذهب الشافعي ونص عليه في الأم. وقال صاحب الشامل والعدة: هو نص الشافعي في البويطي، وكذا رأيته أنا في البويطي، قال القاضي أبو الطيب والمحاملي: هو قول ابن سريج، وأبي إسحاق المروزي، وعامة أصحابنا، وبه قطع البغوي، وغيره، ثم ذكر وجها ثالثاً: أنها لا تثبت إلا بثلاث مرات. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢/٤٠٨)، الوسيط للغزالي (١/٤٣١)، روضة الطالبين (١/١٤٥).

ثلاثة، واستمر بها الدم في شهر: ردت إلى عادتها في الشهر الثالث[١].

فإن قالت: لا أعلم كم كان حيضي في هذا الشهر: ففيه قولان[٢]:

أحدهما: يكون حكمها حكم المبتدأة.

والثاني: ترد إلى أقل ما كانت عادتها، وهو الثلاث.

وإن اختلفت عادتها اختلافا غير مرتب واستمر بها الدم في بعض الشهور، وعلمت قدر حيضتها قبله، وقلنا تثبت العادة بكرة ردت إليها، وإن قلنا: لا تثبت بكرة، أو قلنا: تثبت بكرة، ولكنها لم تعلم قدر حيضها قبله حُيِّضَت أقل عاداتها، ثم اغتسلت كل يوم، إلى أن ينقضي أكثر الزمان الذي كانت تحيضه[٣].

وإذا انتقلت عادتها في الوقت بأن كان حيضها خمسة من أول الشهر فرأت بدلها خمسة قبلها أو خمسة بعدها أو انتقلت في العادة بالزيادة في العدد أو النقصان بأن كانت عادتها خمسة من أول الشهر فرأت معها خمسة أخرى قبلها أو بعدها أو انقضت من الخمسة المعتادة يوم أو يومان كان الحكم للثاني، وبطل حكم العادة الأولى.

فصل

[الناسية]

والناسية: إما أن تنسى الوقت دون العدد، أو العدد دون الوقت، أو الوقت والعدد معاً:

والناسية للوقت دون العدد: أن تقول: كان حيضي عشرة أيام من الشهر، ولا أعرف وقتها: فليس لها حيض بيقين، ولا طهر بيقين، وجميع زمانها مشكوكٌ فيه، فتتوضأ بكل صلاة إلى آخر العشر، ثم تغتسل لكل صلاة إلى آخر الشهر.

ولو قالت: كنت أحيض إما العشر الأولى، أو الثانية، أو الثالثة: توضأت لكل صلاة واغتسلت في آخر كل عشر[٤].

ولو قالت: أتيقن الطهر في العشر الأخير: اغتسلت في آخر العشر الأول، وفي آخر

---

(١) انظر/ روضة الطالبين (١٤٦/١)، فتح الوهاب (٥١/١)، مغني المحتاج (١١٥/١).

(٢) كذا ذكرهما في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١٤٦/١)، مغني المحتاج (١١٥/١).

(٣) انظر/ روضة الطالبين (١٤٦/١)، فتح الوهاب (٥١/١)، مغني المحتاج (١١٥/١).

(٤) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (٤٢/١)، التنبيه للشيرازي (٢٢/١)، المجموع شرح المهذب (١١٦/١).

العشر الثاني لا غير[١].

ولو قالت: كنت أحيض ثلاثة أيام من العشر الأول من الشهر: فما بعد العشر طهر بيقين، وكل يوم من العشر الأول طهر مشكوك فيه، فتتوضأ لكل صلاة إلى آخر الثلاث، ثم تغتسل لكل صلاة إلى آخر العشر.

وكذلك لو قالت: كنت أحيض أربعة أيام من العشر الأول أو قالت كنت أحيض خمسة أيام منها: توضأت لكل صلاة إلى آخر المدة التي قدرتها، ثم اغتسلت لكل صلاة إلى آخر العشر.

ولو قالت: كنت أحيض ستة أيام من العشر الأول: توضأت لكل صلاة إلى آخر الرابع، وقعدت الخامس والسادس عن الصلاة، لأنهما حيض بيقين، ثم اغتسلت لكل صلاة إلى آخر العشر فقس عليه.

وإما الناسية للعدد دون الوقت: فإن ذكرت ابتداء حيضها وقالت: كان من أول الشهر: حيضت من أوله يوما وليلة، لأنه اليقين، واغتسلت بعده لكل صلاة إلى آخر الخمسة عشر، ثم توضأت لكل صلاة إلى آخر الشهر، لأنه طهر بيقين[٢].

وإن ذكرت وقت انقطاعه وقالت: كان ينقطع في آخر الشهر قبل الغروب: حيضت يوما وليلة من آخر الشهر، لأنه اليقين، وكان من أول الشهر إلى النصف طهراً بيقين، ومن النصف إلى آخر التاسع والعشرين طهرا مشكوك فيه، ولا تغتسل إلا في آخر الشهر لعلمها بانقطاع الدم فيه[٣].

وأما الناسية للوقت والعدد معا فهي المتحيرة: إذْ لا تعرف قدر حيضها، ولا وقت ابتدائه، ولا وقت انقطاعه: فليس لها حيض بيقين، ولا طهر بيقين، وأصح القولين تغتسل لكل صلاة، ولا يأتيها زوجها بكل حال، وتصوم شهر رمضان، وشهراً آخر، ليكمل لها صوم شهر في الطهر، وتطوف طوافين بينهما خمسة عشر يوما، ليحصل لها طواف في الطهر.

---

(١) المهذب للشيرازي (٤٢/١)، المجموع شرح المهذب (١١٦/١)، التنبيه (٢٢/١).

(٢) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (٤٣/١)، التنبيه (٢٢/١)، المجموع شرح المهذب (٤٥٨/٢).

(٣) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (٤٣/١)، المجموع في شرح المهذب (٤٥٨/٢)، التنبيه للشيرازي (٢٢/١).

وفي القول الآخر: تحيض من أول كل شهر يوما وليلة، وتجعل في الباقي مستحاضة[١].

❁ ❁ ❁

فصل
في التلفيق

إذا رأت يوماً دماً ويوما طهراً ولم يعبر الخمسة عشر: فالثمانية التي رأت فيها الدم حيض بيقين، وفي السبعة التي رأت فيها النقاء قولان:

أحدهما: حيض، كالثمانية[٢].

والثاني: يلفق، ويكون طهرا، وهو الأصح[٣].

وإن عبر الخمسة عشر دخل في الاستحاضة:

فإن كانت مميزة: ردت إلى التمييز.

وصفتها: أن ترى يوما دما أسود، ويوما نقاء إلى التسعة، ثم ترى في اليوم العاشر نقاء، وفي الحادي عشر دماً أحمر، واستمر إلى أن عبر الخمسة عشر: فأيام الدم من التسع حيض، وأيام النقاء منها طهر بالتلفيق، واليوم العاشر طهر قولا واحدا، لأنه تعقبه الاستحاضة دون الحيض، وإنما جعل النقاء حيضا على أحد القولين إذا كان بين دمي حيض[٤].

وإن كانت معتادة: ردت إلى عادتها، فإن كانت خمسة أيام من الشهر ففي كيفية التلفيق قولان: **أحدهما:** يلفق من وقت العادة[٥] فقط، فيكون حيضها ثلاثة أيام من

---

(١) كذا ذكرهما في مغني المحتاج. انظر/ مغني المحتاج (١/١١٦)، المجموع شرح المهذب (٢/٤١٩)، روضة الطالبين (١/١٥٣)، الوسيط للغزالي (١/٤٤٠).

(٢) قال الشاشي في الحلية هو نص الشافعي. انظر/ حلية العلماء (١/٢٢٨)، الوسيط للغزالي (١/٤٦١)، وقال في الروضة: هو الأظهر عند الأكثرين. انظر/ روضة الطالبين (١/١٦٢) وقال الخطيب الشربيني هو الأظهر. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/١١٩).

(٣) انظر/ حلية العلماء (١/٢٢٨)، الوسيط للغزالي (١/٤٦١)، روضة الطالبين (١/١٦٢)، مغني المحتاج للشربيني (١/١١٩).

(٤) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (١/٤٤)، حلية العلماء (١/٢٢٨)، المجموع شرح المهذب (٢/٤٦٣).

(٥) كذا ذكره الشاشي. انظر/ حلية العلماء (١/٢٢٨)، المجموع شرح المهذب (٢/٤٦٣)، المهذب للشيرازي (١/٤٤).

خمسة، وقد نقضت العادة.

والثاني: تلفق من وقت العادة، ومما بعدها على الخمسة عشر[١]، فيكون حيضها خمسة أيام من تسعة.

وكذلك إذا كانت ستة أيام أو سبعة أيام أو ثمانية فحكمها كذلك.

وإن كانت عادتها تسعة فهي كمن عادتها ثمانية، لأن التلفيق غير ممكن فيما بعد الخمسة عشر.

وإن كانت مبتدأة: ردت إلى أقل الحيض في أحد القولين[٢]، ويجعل الباقي استحاضة، وردت إلى الغالب في القول الآخر[٣]، وكان حكمها حكم من عادتها ست أو سبع.

فصل الاستحاضة

وحكم المستحاضة حكم الطاهرات، وطهارتها كالتيمم في أنها تتوضأ لكل فرض يجمع لها بين فرضين، ولا تتوضأ إلا بعد دخول الوقت.

وإن تطهرت في الوقت وأخرت الصلاة لمصلحة الصلاة ولستر العورة وانتظار الجماعة: جاز.

وإن أخرتها لغير مصلحة الصلاة: بطلت على الأصح[٤].

وحكم سلس البول والنجو والمذي حكم المستحاضة، فيما ذكرناه، وكذلك ممن به جرح سائل، إلا أنه لا يلزمه الوضوء لكل صلاة، وإنما يقتصر على غسل الدم.

وإذا صلت المستحاضة استوثقت بالشد، وتلحمت.

وإن غلبها الدم في الصلاة لتفريطها في الشد: استأنفت الوضوء والصلاة.

وإن غلبها لغير تفريط مضت في صلاتها من غير إعادة[٥].

فإذا انقطع دمها قبل الشروع في الصلاة، ولا عادة لها بالانقطاع لم تشرع بها في

(١) انظر/ حلية العلماء (٢٢٨/١)، المجموع شرح المهذب (٤٦٣/٢)، المهذب للشيرازي (٤٤/١).

(٢) المهذب للشيرازي (٤٤/١)، حلية العلماء (٢٢٨/١)، المجموع شرح المهذب (٤٦٣/٢).

(٣) انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٦٣/٢)، المهذب للشيرازي (٤٤/١)، حلية العلماء (٢٢٨/١).

(٤) والثاني: تصح لأنه وسع في الوقت فلا يضيق عليها. انظر/ المهذب للشيرازي (٤٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (١١١/١)، المجموع شرح المهذب (٤٩٦/٢).

(٥) روضة الطالبين (١٣٨/١)، مغني المحتاج للشربيني (١١٢/١)، المجموع شرح المهذب (٤٩١/٢)، إعانة الطالبين (٧٤/١)، المهذب للشيرازي (٤٦/١).

الصلاة، قل زمان الانقطاع، أو كثر.

وإن كانت لها عادة بالانقطاع زماناً يسيراً لا يتسع للطهارة والصلاة صلت، ولم يؤثر ذلك الانقطاع[١].

وإن كانت عادتها أن ينقطع زماناً يتسع للطهارة والصلاة استأنفت، وكذلك إذا انقطع دمها في الصلاة وكانت عادتها أن ينقطع زماناً يسيراً ثم يعود فلا حكم له، وإن كان انقطاع زوال بطلت طهارتها وصلاتها[٢].

❁ ❁ ❁

فصل النفاس

وهو: الدم الذي تراه المرأة بعد الولادة، والدم الذي تراه المرأة قبلها استحاضة، وقد تخلو الولادة من النفاس.

وأقله: لحظة، وغالبه أربعون يوماً، وأكثره ستون يوما[٣].

وحكم النفساء حكم الحائض في جميع ما ذكرناه.

وإذا زاد دمها على ستين يوماً: ردت المبتدأة إلى أقل النفاس في أحد القولين، وإلى غالبه في القول الآخر.

وردت المميزة إلى التمييز والمعتادة إلى العادة.

وإذا رأت يوما دماً ويوماً نقاء ولم يعبر الستين: لفقت أيام النقاء على أصح القولين، كالحيض[٤].

وإن تخلل بين الدمين طهراً كاملاً قبل استيفاء المدة لم يضم الدم الثاني إلى الأول، فإن بلغ الثاني قدر أقل الحيض كان حيضاً، وإن نقص عنه كان استحاضة.

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (١/١٣٨)، مغني المحتاج للشربيني (١/١١٢).

(٢) مغني المحتاج للشربيني (١/١١٢)، روضة الطالبين (١/١٣٨)، المجموع شرح المهذب (٢/٣٣٣).

(٣) المهذب للشيرازي (١/٤٥)، حلية العلماء (٢٣٢)، التنبيه للشيرازي (١/٢٢)، وذكر الغزالي في الوسيط قول المزني في أقله أنه أربعة أيام. انظر/ الوسيط للغزالي (١/٤٧٧)، وذكر في الروضة في أكثره قولا حكاه أبو عيسى الترمذي عن الشافعي أنه أربعون وغالبه أربعون. انظر/ روضة الطالبين (١/١٧٤)، نهاية الزين للجاوي (١/٢٩).

(٤) المهذب للشيرازي (١/٤٥)، المجموع شرح المهذب (٢/٤٨٨)، التنبيه للشيرازي (١/٢٢).

كتاب الصلاة[1]

قال الله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ (البقرة: من الآية٤٣).

وتجب الصلاة على كل طاهر، مكلف، ملتزم لها، ولا تجب على الحائض ولا النساء ولا على من زال عقله بجنون، أو إغماء بسبب مباح، وإن كان بسبب محظور وجب وأعاد إذا أفاق[2].

ولا تجب على الصبي، ولكنه يصح منه فعلها إذا كان يعقل، ويقرأ، ويكون الفرض نفلاً في حقه، ويؤمر بها لسبع، ويضرب عليها لعشر.

ولا تجب على الكافر الأصلي، وتجب على المرتد، لالتزامه لها، ويقضيها في الإسلام[3].

والواجب منها خمس صلوات في اليوم والليلة أولها الظهر، وآخرها الصبح، وجميعها سبعة عشر ركعة.

وأول وقت الظهر إذا زالت الشمس، وآخره إذا صار ظل كل شيء مثله من عند الزيادة، ثم يدخل وقت العصر، ويبقى وقت الاختيار إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه[4].

ووقت الجواز إلى غروب الشمس، ثم يدخل وقت المغرب، وهو واحدٌ، وذلك بقدر ما يتوضأ بعد الغروب، ويؤذن، ويقيم، ويصلي ثلاث ركعات، فإن زاد عليها دخلت في القضاء، وإن افتتحها في الوقت جاز أن يستديمها إلى غروب الشفق الأحمر على الأصح[5]، ثم يدخل وقت العشاء الآخرة، ويبقى وقت الاختيار إلى نصف الليل،

---

(١) الصلاة في اللغة: اسم يوضع موضع المصدر يقال صلي صلاة ولا يقال تصلية، والجمع صلوات وهي الدعاء. انظر/ مختار الصحاح (١/١٥٤). وشرعا: أقوال وأفعال مفتحة بالتكبير مختتمة بالتسليم بشرائط مخصوصة. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/١٢٠)، المنهج القويم (١/١٢٦).

(٢) المهذب للشيرازي (١/٥١)، المجموع شرح المهذب (٣/٧)، الإقناع للشربيني (١/١١٤)، روضة الطالبين (١/١٩٠).

(٣) نهاية الزين (١/٨)، المهذب للشيرازي (١/٥٠)، التنبيه للشيرازي (١/٢٤).

(٤) المهذب للشيرازي (١/٥٢)، حلية العلماء (٢/١٥)، التنبيه للشيرازي (١/٢٤)، المجموع شرح المهذب (٣/٣١).

(٥) هذا هو قديم وفي الجديد: ينقضي وقتها بمضي قدر زمن وضوء، وستر عورة، وأذان، وإقامة، وخمس ركعات. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/١٢٢، ١٢٣)، المهذب للشيرازي (١/٥٢)، الإقناع للشربيني (١/١٠٩)، الوسيط للغزالي (٢/١٤، ١٥)، روضة الطالبين (١/١٨١).

ووقت الجواز إلى طلوع الفجر الثاني، ثم يدخل وقت الصبح، ويبقى وقت الاختيار إلى الإسفار، ووقت الجواز إلى طلوع الشمس[١].

وتجب الصلوات كلها بأول الوقت، ويجوز تأخيرها إلى آخره.

والأولى تقديمها إذا لم يؤد إلى نقصان العمل.

وإن أدى إليه للجوع، أو لمدافعة الأخبثين: فالتأخير أوْلى، وكذلك الإبراد بالظهر في بلد الحر لمن يصليها جماعةً أولى[٢].

ولا يجوز إخراج الصلاة عن الوقت، ولا تقديمها عليه إلا في الجمع.

ومن قدمها على الوقت لغير الجمع انعقدت نفلاً، سواء أدركه الوقت فيها أو لم يدركه.

وإن أدرك أول الوقت وكان من أهل الصلاة ومضى قدر إمكان الأداء: استقرت في ذمته، ولم تسقط بما يطرأ من جنون، أو إغماء، أو حيض، أو نفاس.

وإن طرأ بعض هذه الأعذار قبل إمكان الأداء: سقطت.

ومن لم يكن من أهل الصلاة لكفر أو صغر أو جنون أو حيض أو نفاس إذا صار من أهلها وقد بقي من الوقت قدر ركعة لزمته.

وإذا بقي دونه: لم يلزمه في أصح القولين[٣].

ومن لزمته العصر بإدراك ركعة لزمته الظهر معها على أحد القولين، ولم يلزمه على القول الآخر، حتى يدرك من الوقت قدر خمس ركعات: ركعة العصر، وأربع للظهر[٤] وكذلك من لزمه العشاء بإدراك ركعة منها قبل الفجر لزمه المغرب معها على أحد القولين ولا يلزمه على القول الآخر حتى يدرك من وقت العشاء قدر أربع ركعات ركعة

---

(١) وعند الإصطخري يخرج وقت الجواز بالإسفار. انظر/ حلية العلماء للشاشي (١٧/٢)، الإقناع للشربيني (١١١/١)، الإقناع للماوردي (٣٤/١)، روضة الطالبين (١٨٢/١).

(٢) قال الشاشي: ومن أصحابنا من قال هذه الرخصة نعم جميع البلاد في شدة الحر. انظر/ حلية العلماء (٢١/٢)، الوسيط للغزالي (٢٤/٢، ٢٥)، روضة الطالبين (١٨٤/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٢٦/١).

(٣) وقال النووي في شرح المهذب: أصحهما باتفاق الأصحاب: تلزمه تلك الصلاة، لأنه إدراك جزء منه كإدراك الجماعة. انظر/ المجموع شرح المهذب (٧٠/٣)، روضة الطالبين (١٨٧/١)، المهذب للشيرازي (٥٣/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٥/٢).

(٤) كذا ذكرهما الشاشي في الحلية. انظر/ حلية العلماء (٢٥/٢، ٢٦)، المهذب للشيرازي (٥٤/١)، المجموع شرح المهذب (٦٩/٣).

العشاء وثلاث للمغرب[١].

ومن بلغ في أثناء الصلاة أو في أثناء الوقت بعد فعل الصلاة: أجزأته من غير إعادة، كما لو بلغ في أثناء الصوم.

ومن ترك صلاة مكتوبة بعذر أو بغير عذر قضاها على الفور، وجاز تأخيرها، ولكنه يكره.

وإن لم يعرف عينها قضى صلوات يوم وليلة ينوي الفائتة في كل واحدة منها[٢].

ومن قضى صلوات فائتة فالمستحب أن يرتبها، ولا يجب.

ومن ترك الصلاة جاحداً لها كفر، وقتل، ودفن في مقابر المشركين، ونقل ماله إلى بيت المال، ومن تركها متهاوناً بها استتيب، فإن تاب، وإلا قتل بالسيف[٣]، وكان حكمه حكم المسلمين.

۞ ۞ ۞

باب الأذان[٤] والإقامة

وهما مسنونتان: للصلوات الخمس، في حالتي الانفراد والجماعة.

وأما القضاء: فليس له إلا الإقامة.

وفي الأذان ثلاثة أقوال: أحدها: يسن[٥].

والثاني: لا يسن[٦].

---

(١) انظر/ حلية العلماء (٢٦/٢)، المهذب للشيرازي (٥٤/١)، المجموع شرح المهذب (٦٩/٣).

(٢) وقال المزني: يلزمه أن يصلي أربع ركعات وينوي الفائتة ويجلس في ركعتين ثم يجلس في الثالثة ثم يجلس في الرابعة ويسلم حكاه عنه القاضي أبو الطيب وصاحب الشامل. انظر/ المجموع شرح المهذب (٧٧/٣)، المهذب للشيرازي (٥٤/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٩/٢)، التنبيه للشيرازي (٢٦/١)، روضة الطالبين (١٥٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٠٤/١).

(٣) وقال المزني: يضرب ولا يقتل. انظر/ المهذب للشيرازي (٥١/١)،مغني المحتاج للشربيني (١/ ٣٢٧)، منهاج الطالبين (٢٦/١).

(٤) الأذان في اللغة: الإعلام يقال: أذنه الأمر وبه أعلمه وأذن تأذينا أكثر الإعلام. انظر/ القاموس المحيط للفيروز أبادي (١٩٥/٤). وفي الشرع: هو قول مخصوص يعلم به وقت الصلاة المفروضة. انظر/ الإقناع للشربيني (١٣٩/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٣٣/١).

(٥) قال في حلية العلماء قاله الشافعي في القديم. انظر/ حلية العلماء (٣٠/٢)، المهذب للشيرازي (٥٥/١)، التنبيه للشيرازي (٢٧/١)، روضة الطالبين (١٩٧/١)، الوسيط للغزالي (٤٦/٢).

(٦) قال الشاشي: قاله الشافعي في الأم. حلية العلماء (٣٠/٢)، المهذب للشيرازي (٥٥/١)، التنبيه للشيرازي (١٩٧/١)، الوسيط للغزالي (٤٦/٢).

والثالث: إن جاء اجتماع الناس له يسن وإلا فلا[١].

ويرتب الأذان، فإن أخل به عاد وبنى، ولا يقطعه بكلام ولا بسكوت، فإن خالف بنى، طال أو قصر.

ويسن الترجيع في الأذان، وهو: أن يخفض صوته بكلمة الشهادتين، ثم يرجع فيمد بها صوته، فيكون الأذان المرجع تسع عشر كلمة.

ويشرع استقبال القبلة في جميعه، ويلوي عنقه في الحيعلة يمينا وشمالا[٢].

ويجب أن يكون المؤذن مسلماً، ويجوز أذان الصبي للبالغين، ولا يجوز أذان المرأة للرجال، ويجوز للنساء، ولكنه يكره.

ويستحب أن يكون المؤذن عدلاً، صيّتاً، حسن الصوت، وأن يرفع صوته بالأذان من غير نعي ولا تمطيط، وأن يرتل الأذان، ويدرج الإقامة.

والإقامة فرادى إلا في لفظ الإقامة فإنها مثنى[٣].

وجميعها أحد عشر كلمة.

ويستحب لمن سمع الأذان ولم يكن في الصلاة أن يقول مثله، إلا في الحيعلة فإنه يقول: " لا حول ولا قوة إلا بالله "، ويقول في كلمة الإقامة: "أقامها الله وأدامها ما دامت السماوات والأرض ".

وليس للإمام أن يرزق مؤذنا من مال المصالح، وهو يجد أميناً متطوعاً، فإن لم يجد جاز له أن يرزق عليه، وأن يستأجر له.

والأذان بعد دخول الوقت إلا في الصبح فإنه يجوز بعد نصف الليل[٤].

وتستحب إعادته بعد الفجر، ويختص أذان الصبح بالتثويب، كما اختص بجواز التقديم.

---

(١) وهو نص الشافعي في الإملاء. انظر/ المهذب للشيرازي (٥٥/١)، حلية العلماء (٣٠/٢)، التنبيه للشيرازي (٢٧/١)، روضة الطالبين (١٩٧/١)، الوسيط للغزالي (٤٦/٢).

(٢) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (٥٧/١)، حلية العلماء (٣٧/٢)، روضة الطالبين (١٩٩/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٣٦/١).

(٣) دقائق المنهاج (٤٢/١)، المهذب للشيرازي (٥٧/١)، حلية العلماء (٣٥/٢)، وقال في الروضة هذا هو المنصوص في الجديد والمذهب وقال في القديم يقول هذه الكلمات مرة. انظر/ روضة الطالبين (١٩٨/١).

(٤) انظر/ المهذب للشيرازي (٥٥/١)، التنبيه (٢٧/١)، المجموع شرح المهذب (٩٥/٣)، روضة الطالبين (٢٠٧/١).

باب
شرائط الصلاة

وهي خمس:

أحدها: الطهارة بالماء المطلق، أو التيمم عند عدمه.

والثاني: ستر العورة بسترة طاهرة لا تحكي لونها.

وعورة الرجل والأمة ومن فيها جزء من الرق: ما بين السرة والركبة، وعورة الحرة جميع بدنها إلا الوجه والكفين.

ومن وجد من السترة ما يستر به بعض العورة خص به السوءتين.

فإن كان يكفي أحدهما خص به القبل في أحد الوجهين[1]، والدبر في الوجه الآخر[2].

ومن لم يجد سترة طاهرة ولا طيناً طاهراً يطلي به عورته: صلى عريانا قائما من غير إعادة.

ومن أعير سترة لزمه قبولها.

ومن وهبت له لم يلزمه قبولها.

ومن أحرم بالصلاة عرياناً لعدم السترة فوجدها قريبة منه ستر وبنى.

وإن كانت بعيدة بطلت صلاته[3].

وإذا أحرمت الأمة بالصلاة مكشوفة الرأس فأعتقت في أثنائها والسترة قريبة منها سترت، وبنت. وإن كانت بعيدة استأنفت[4].

والثالث: طهارة البدن، والثوب، والبقعة، التي تلاقيها ثوبه، وبدنه من النجاسة،

---

(١) وهو الصحيح المنصوص، ولأنه يستقبل به القبلة، ونقله الشيخ أبو حامد والدارمي، والبندنيجي وغيرهم ،كذا ذكره في شرح المهذب. انظر/ روضة الطالبين (١/٢٨٦)، المجموع شرح المهذب (١٨٣/٣)، المهذب للشيرازي (١/٦٦)، حلية العلماء للشاشي (٢/٥٧)، التنبيه (١/٢٨).

(٢) وفي الروضة زاد وجها ثالثا أنه يتخير ثم قال النووي في زوائد الروضة ولنا وجه ذكره القاضي حسين أن المرأة تستر القبل والرجل الدبر. انظر/ روضة الطالبين (١/٢٨٦)، المجموع شرح المهذب (١٨٣/٣)، المهذب للشيرازي (١/٦٦)، حلية العلماء للشاشي (٥٧/٢).

(٣) كذا ذكره الشيرازي. انظر/ المهذب للشيرازي (١/٦٦)، التنبيه (١/٢٨)، روضة الطالبين (١/٢٨٧)، المجموع شرح المهذب (١٨٤/٣).

(٤) المهذب للشيرازي (١/٦٦)، الإقناع للشربيني (١/١٢٤)، روضة الطالبين (١/٢٨٧)، مغني المحتاج للشربيني (١/١٨٧)، المجموع شرح المهذب (١٨٤/٣).

وتوقي حملها في غير معدنها.

ولا يصلي في المقبرة المنبوشة لتيقين نجاستها، ويكره ذلك في المقبرة الجديدة، وفيما يشك في نبشها يجوز.

ويكره الصلاة في الحمام، وإن غسل يجوز.

وإذا صلى على بساط تحته أو في طرفه نجاسة جاز، لأنه غير مصلٍّ على النجاسة، ولا حامل لها، ولا لما هو متصل به[١].

والرابع: العلم بدخول الوقت، ويعرفه البصير في الصحو بالظل، والطلوع والغروب وفي الغيم بالاجتهاد بدرس، كان يدرسه، أو عمل كان يعمله في كل يوم فالأعمى والبصير المحبوس، في الظلمة يرجعان إلى رأي بصير ثقة، ويجتهدان إن لم يجدا من يستخبرانه.

ومن صلى بالاجتهاد فبان أنه صلى قبل الوقت أعاد، وإن بان أنه صلى في الوقت أو بعده لم يعد.

والخامس: استقبال القبلة إلا في التحام الحرب، فإنه يصلي كيفما أمكنه، وإلا في النافلة في السفر الطويل، والقصير للراكب، والماشي إذا كان غيرهما على غير جهة القبلة، إلا أن الماشي يستقبل القبلة للافتتاح، والركوع، والسجود، ويتركها في الباقي[٢].

والراكب دابة ذلولة غير مقطرة يستقبلها للافتتاح، ويتركها في الباقي.

وإن كانت مقطرة أو غير مقطرة تركها في الجميع.

وإن كانت في عمار به يمكنه أن يدور فيها لم يترك القبلة في شيء منها.

ومن كان بمكة مشاهداً للكعبة، أو كان بينه وبينها حائل طارئ يفرضه استقبال عينها.

وإن صلى في الكعبة إلى أي جهة شاء جاز، إلا أن يصلي إلى الباب مفتوحاً بغير عتبة شاخصة.

ولا يجوز أن يصلي على سطحها إلا أن يكون بين يديه سترة مبينة[٣]، أو مشمراً.

---

(١) كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٢٧٧/١)، المجموع شرح المهذب (١٥٥/٣)، الإقناع للماوردي (٣٧/١).

(٢) حلية العلماء للشاشي (٦٥/٢، ٦٦)، المهذب للشيرازي (٦٧/١)، الإقناع للشربيني (١٢٦/١)، التنبيه (٢٩/١)، الوسيط للغزالي (٦٤/٢)، روضة الطالبين (٢١١/١).

(٣) كذا ذكره الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط (٧٢/٢)، المجموع شرح المهذب (١٩٤/٣، ١٩٥)،

ومن دخل بلداً من بلاد من المسلمين صلى إلى محاريبهم من غير اجتهاد.

ومن اشتبهت عليه القبلة في بر أو بحر اجتهد لإصابة الجهة على الأصح دون العين[١] واستدل عليها بالشمس، والقمر، والنجوم، والرياح، إلا الأعمى والبصير، الذي لا يعرف الدليل إذا عرف فإنهما يقلدان أميناً مجتهداً، من رجل وامرأة، وحر، وعبد، ولا يقلدان كافراً، ولا فاسقاً للتهمة.

والبصير المجتهد إذا ضاق وقته عن الاجتهاد أو اتسع، ولكنه كان محبوساً في ظلمة ففرضه التقليد في أحد القولين[٢]، كالأعمى. ويصلي في القول الآخر تخميناً ويعيد[٣].

ومن تغير اجتهاده قبل افتتاح الصلاة عمل بالثاني، وإن تغير بعد افتتاحها نظر.

فإن كان بالاجتهاد استدار، وبنى وإن كان باليقين استأنف في أصح القولين[٤].

وإن تغير بعد الفراغ منها وكان بالاجتهاد صلى إلى الجهة الثانية، ولم يعد الأولى، وإن كان باليقين أعاد في أصح القولين[٥]، وكذلك الأعمى إذا افتتح الصلاة بالتقليد وفرغ منها ثم قال من قلده: كنت مخطئاً فحكمه حكم البصير إذا تغير اجتهاده.

وهذه الشرائط التي ذكرناها يجب افتتاح الصلاة بها، واستصحابها فيها وفقدها أو فقد بعضها في الابتداء يمنع الانعقاد.

وفي أثنائها تبطل الصلاة إلا أن تكشف الريح عورته، فيغطيها في الحال، أو مع نجاسة عليه يابسة فيرميها في الحال[٦].

❁ ❁ ❁

المهذب للشيرازي (٦٧/١)، التنبيه (٢٩/١).

(١) وهذا ما نقله المزني وقال الأم فرضه إصابة العين بالاجتهاد. انظر/ حلية العلماء للشاشي (٦٢/٢).

(٢) قاله الشافعي. انظر/ العلماء للشاشي (٦٤/٢)، المهذب للشيرازي (٦٨/١).

(٣) قاله أبو إسحاق ومن أصحابنا من قال إن ضاق عليه الوقت قلد غيره وإن اتسع عليه الوقت للاجتهاد لم يجز له التقليد. انظر/ حلية العلماء للشاشي (٦٤/٢)، المهذب للشيرازي (٦٨/١).

(٤) والثاني: أنه لا يجب عليه أن يستأنف. انظر/ المهذب للشيرازي (٦٨/١)، حلية العلماء (٦٣/٢)، المجموع شرح المهذب (٣/٣/٢٠٠، ٢٠١).

(٥) والثاني: لا يلزمه. انظر/ المهذب للشيرازي (٦٨/١)، حلية العلماء (٦٣/٢)، التنبيه (٢٩/١).

(٦) انظر/ المهذب للشيرازي (٨٧/١)، التنبيه (٣٥/١)، الوسيط للغزالي (١٥٧/٢)، روضة الطالبين (٢٧٢/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٨٨/١)، المجموع شرح المهذب (١٦٦/٣).

باب
صفة الصلاة

وإذا أراد أن يصلي أحرم بالصلاة ناوياً بقلبه فرض الوقت من الظهر أو العصر فينوي الفعل والتعيين والفرض.

ولو نوى الظهر ولم ينو الفرض جاز في أصح الوجهين[١].

وإن كان في الفائتة أضاف إليها القضاء، وإن لم يضف إليها ذلك جاز على الأصح[٢].

وإذا أحرم بنفل راتب نوى الفعل والتعيين للتميز، وينوي في غير الراتب مجرد الفعل ولا يقطع النية بعد انعقادها كما قلنا في الطهارة.

فإن قطعها أو توقف لقطعها بطلت صلاته ولا ينقل نية الفرض بعد الانعقاد إلى النفل لا إلى فرض آخر، ولا نية النفل إلى الفرض، ولا إلى نفل آخر.

فإن فعل ذلك بطلت صلاته، ولم ينعقد ما نواه.

وقيل: يجوز نقل الفرض على النفل، والأول أصح[٣].

ويكبر تكبيرة الإحرام مقارنة للنية، ويستصحب ذكرها إلى أن يفرغ من التكبير.

فإن نوى قبل الإحرام ثم نسي النية وأحرم وكبر ثم نوى لم يجزه.

ويرفع يديه بالتكبير حتى يحاذي كفاه منكبيه يبتدئ بالرفع عند ابتداء التكبير، ويفرغ منه قبل انتهائه[٤].

---

(١) قاله أبو علي بن أبي هريرة، وقال أبو إسحاق: يلزمه التعيين. انظر/ المهذب للشيرازي (٧٠/١)، حلية العلماء للشاشي (٦٩/٢)، وصحح في الروضة ومغني المحتاج اشتراط تعيين الفرضية. انظر/ روضة الطالبين (٢٢٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٤٩/١).

(٢) وهو المنصوص ومن الأصحاب من قال يلزمه نية القضاء. انظر/ روضة الطالبين (٢٢٦/١)، المهذب للشيرازي (٧٠/١)، حلية العلماء (٦٩/٢)، مغني المحتاج (١٢٧/١).

(٣) وصحح الشاشي في حلية العلماء الثاني وفي المسألة بحسب الصورة ذكره في الروضة والمجموع. انظر/ حلية العلماء (٧٣/٢)، المهذب للشيرازي (٧٠/١)، المجموع شرح المهذب (٢٣٩/٣)، الوسيط للغزالي (٢٧٧/٢)، روضة الطالبين (٢٢٨/١).

(٤) وفي وقت استحباب الرفع خمسة أوجه: أصحها: هذا الذي جزم به المصنف وهو أن يكون ابتداء الرفع مع ابتداء التكبير وانتهاؤه مع انتهائه وهو المنصوص. والثاني: يرفع بلا تكبير ثم يبتدئ التكبير مع إرسال اليدين وينهيه مع انتهائه. والثالث: يرفع بلا تكبير ثم يكبر ويداه قارتان ثم يرسلها بعد التكبير وصححه البغوي. والرابع: يبتدئ بهما معا وينهي التكبير مع انتهاء الإرسال. =

ويجهر الإمام بالتكبير، ويسمع به نفسه، والمأموم، والمنفرد، ثم يأخذ كوعه الأيسر بكفه الأيمن فيجعلها تحت صدره ثم يقرأ: " وجهت وجهي للذي فطر السماوات والأرض حنيفا مسلما - إلى قوله - وأنا من المسلمين ".

ثم يتعوذ، فإن نسيه أو تعمد إلى تركه في الركعة الأولى أتى به في الركعة الثانية(١)، ثم يقرأ بفاتحة الكتاب مبتدئاً بـ"بسم الله الرحمن الرحيم" يجهر بها في صلاة الجهر، وهي الصبح، والركعتان الأوليان من المغرب، والعشاء، ويسرها في صلاة السر، وهي ما سوى ذلك، ويؤمن عند الفراغ من الفاتحة، سواءٌ فيه المنفرد والإمام والمأموم(٢).

ويرتب قراءه الفاتحة، فإن ترك الترتيب ناسيا أعاد وبنى.

وإن تركه عامدا بطلت قراءته، ولا يقطعها بالسكوت، ولا يدخل عليها ما ليس منها، فإن خالف ناسيا بنى. وإن كان عامداً استأنف القراءة.

وإن لم يحسن الفاتحة والوقت ضيق قرأ من غيرها من القرآن بقدر حروفها، أو أكثر(٣).

وإن لم يحسن شيئاً منه قرأ سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا قوة إلا بالله، وأضاف إليها كلمتين أخريين لتصير سبعاً.

وإن لم يحسن شيئاً قام بقدر قراءة الفاتحة، وسقطت القراءة عنه، ثم يقرأ سورة بعد الفاتحة، ويكون في ذلك كله قائما مستقبل القبلة.

فإن عجز عنه انحنى وإن عجز عن الانحناء ركع، وإن عجز عن الركوع قعد على شقه الأيمن متربعاً في أحد القولين، ومفترشا في القول الآخر(٤).

=

والخامس: وهو الذي صححه الرافعي يبتدئ الرفع مع ابتداء التكبير قبل تمام الرفع أو بالعكس أتم الباقي وإن فرغ منهما خط يديه، ولم يستدم الرفع. انظر/ المجموع شرح المهذب (٣/٢٥٤، ٢٥٥)، روضة الطالبين (١/٣٣١)، حلية العلماء للشاشي (٢/٨١).

(١) والذي ذكره الرافعي في الروضة أن لا يتداركه في باقي الركعات ولا يعد إليه إذا شرع في التعوذ. وقطع بذلك أيضاً الشيرازي وغيره. انظر/ روضة الطالبين (١/٢٣٩)، المهذب للشيرازي (١/٩٠)، مغني المحتاج للشربيني (١/٣١١)، المجموع شرح المهذب (٤/١٢٧).

(٢) انظر/ المهذب للشيرازي (١/١/٧٢)، حلية العلماء (٢/٨٩)، المجموع شرح المهذب (٣/٣١٧)، الوسيط للغزالي (٢/١١٩)، روضة الطالبين (١/٢٥٤)، مغني المحتاج (١/١٦٠).

(٣) انظر/ المهذب للشيرازي (١/٧٣)، حلية العلماء (٢/٩١)، التنبيه للشيرازي (١/٣٠)، الوسيط للغزالي (٢/١١٧، ١١٨)، روضة الطالبين (١/٢٤٥).

(٤) ذكرهما الشاشي في الحلية ثم قال: والثاني: حكاه القاضي أبو حامد عن الشافعي رحمه الله وهو الذي

=

وإن عجز عن القعود اضطجع على جنبه الأيمن مستقبل القبلة، فإن قدر على القعود عن الاضطجاع قعد وبنى.

وإن قدر على القيام قام وبنى، فإن استدام ذلك بطلت صلاته، ثم يركع مكبراً رافعاً يديه حذو منكبيه، يبتدئ بالتكبير حالما ينحني، ويستديمه إلى أن يطمئن راكعاً، ويقبض براحتيه مفترقة الأصابع على ركبتيه، ويمد ظهره وعنقه، ويجافي مرفقيه عن جنبيه[١]، ويقول: سبحان ربي العظيم ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً.

ثم يرفع من الركوع قائلاً: سمع الله لمن حمده، رافعاً يديه حذو منكبيه.

فإذا استوى قائماً قال: ربنا لك الحمد ملْء السماوات، وملء الأرض، ملء ما شئت من شيء بعد[٢]، فلا يرفع يديه في الصلاة إلا في تكبيرة الإحرام وفي الرفع من الركوع ثم يسجد مكبرا من غير رفع اليدين وأول ما يمس الأرض ركبتاه ثم يداه ثم جبهته.

ويستحب وضع الأنف، ولا يجب.

وكذلك يستحب وضع اليدين ولا يجب في أصح القولين[٣]، ويطمئن ساجداً ويقل بطنه عن فخذيه، والمرأة تجمع أطرافها في الركوع والسجود ثم يقول: سبحان ربي الأعلى ثلاثاً، أو خمساً أو سبعاً، وإذا عجز عن الركوع والسجود لمرض أوْمأ بهما، ويجعل السجود أخفض من الركوع.

ثم يرفع رأسه مكبراً إلى أن يطمئن جالساً، ويقول: رب اغفر، وارحم، وتجاوز عما

صححه في الروضة. انظر/ حلية العلماء (١٨٨/٢)، المهذب (١٠١/١)، روضة الطالبين (٢٣٥/١/١)، التنبيه (٤٠/١).

(١) المهذب للشيرازي (٧٥/١)، حلية العلماء (٩٧/٢)، الوسيط للغزالي (١٢٥/٢)، روضة الطالبين (٢٤٩/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٥٥/١).

(٢) المهذب للشيرازي (٧٥/١)، حلية العلماء (٩٨/٢)، الإقناع للماوردي (٣٩/١)، الوسيط للغزالي (١٢٩/٢)، روضة الطالبين (٢٥٢/١).

(٣) كذا صححه الشيرازي في التنبيه والرافعي في الروضة قال هو الأظهر. التنبيه (٣١/١)، حلية العلماء (١٠١/٢، ١٠٢)، روضة الطالبين (٢٥٦/١)، ونقل النووي في المجموع اختلاف الأصحاب في تصحيح أحد القولين فقال: قال القاضي أبو الطيب ظاهر حديث الشافعي أنه لا يجب وضعها وهو قول عامة الفقهاء، وقال المصنف والبغوي هذا هو القول الأشهر وصححه الجرجاني في التحرير، والروياني في الحلية ومنهم البندنيجي، وصاحب العدة، والشيخ نصر المقدسي، وبه قطع أبو حامد في التبصرة، وهو الأصح والراجح في الدليل. المجموع شرح المهذب (٣٨٧/٣).

تعلم إنك أنت الأعز الأكرم، ثم يسجد أخرى مثل الأولى ثم يرفع قائماً إلى الركعة الثانية، مكبراً معتمداً على الأرض بيديه مستديماً التكبير إلى أن ينتصب، يفعل في الركعة الثانية مثلما فعل في الركعة الأولى إلا التعوذ فإنه يختص بالركعة الأولى[1]، لأنه للافتتاح، وإذا كان في الصبح قنت بعد الرفع من الركعة الثانية.

وإن نزل بالمسلمين نازلة قنت في جميع الصلوات ودعاء القنوت: " اللهم اهدنا فيمن هديت، وعافنا فيمن عافيت، وتولنا فيمن توليت، وبارك لنا فيما أعطيت، وقنا شر ما قضيت إنك تقضي ولا يقضى عليك، إنه لا يذل من واليت، تباركت وتعاليت".

ثم يجلس للتشهد مفترشا، وينصب رجله اليمنى، ويضع اليسرى فيجلس عليها، ويقرأ التشهد، ويصلي على النبي ﷺ، ويبسط كفه الأيسر على فخذه الأيسر، ويضع يمينه على فخذه الأيمن مقبوضة الأصابع، إلا المسبحة، فإنه يطلقها، ويشير بها عند ذكر الشهادتين، ولا يحركها، ولا يجاوزها ببصره[2].

فإذا فرغ من التشهد ومن الصلاة على النبي ﷺ قام إلى الثالثة من غير أن يشتغل بالدعاء مكبراً معتمداً على الأرض في قيامه، كما قلنا في الركعة الثانية، ويصليها، ويصلي الرابعة، وكذلك يقرأ في كل ركعة منها بالفاتحة لا غير، ثم يجلس للتشهد الأخير متوركاً مخرجاً رجليه من وركيه، ومفضيا بمقعدته إلى الأرض، ويصنع بكفيه كما صنع في التشهد الأول[3].

ويتشهد ويصلي على النبي ﷺ والتشهد هو: " التحيات المباركات، والصلوات الطيبات لله، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمدا رسول الله، اللهم صلِّ على محمد، وعلى آل محمد، وبارك على محمد، وعلى آل محمد، كما صليت وباركت على

---

(١) وذكر الغزالي في الوسيط فيه وجهان. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/١٠٩)، روضة الطالبين (٢/٨٤)، وقال الخطيب الشربيني ويتعوذ في كل ركعة على المذهب لحصول الفصل بين القراءتين بالركوع وغيره. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/١٥٦).

(٢) وفي الإبهام أوجه قيل يرسلها وقيل يحلق الإبهام والوسطى. وقيل: يضمها إلى الوسطى. انظر/ المهذب للشيرازي (١/٧٨)، حلية العلماء (٢/١٠٤)، التنبيه للشيرازي (١/٣٢)، الوسيط للغزالي (٢/١٤٦)، روضة الطالبين (١/٢٦٢)، مغني المحتاج للشربيني (١/١٧٣)، المجموع شرح المهذب (٣/٤١٦).

(٣) المهذب للشيرازي (١/٧٩)، الإقناع للماوردي (١/٤١)، التنبيه (١/٣٢)، الإقناع للماوردي (١/٤٠)، الوسيط للغزالي (٢/١٤٦).

إبراهيم وعلى آل إبراهيم إنك حميد مجيد"، ثم يدعو بما شاء، من أمر الدين والدنيا، ثم يسلم تسليمة عن يمينه، ينوي بها الخروج من الصلاة والسلام على الحفظة، وأخرى عن يساره ينوي بها السلام على الحفظة ثم يقول " أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، وهو على كل شيء قدير، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، له النعمة، وله الفضل، وله الثناء الحسن، لا إله إلا الله، لا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون".

❁ ❁ ❁

فصل

[أركان الصلاة]

والفرض مما ذكرناه سبعة عشر[1] وهي: النية، وتكبيرة الإحرام مقارنة للنية، فلا يجزئه إلا أن يقول: الله أكبر، أو الله الأكبر، والقيام، وقراءة الفاتحة، والركوع.

وأقل ما يجزئه أن ينحني إلى أن ينال كفه ركبته، وإن كانت تنالها من غير انحناء زاد ليتميز عن انحناء الأصل، والطمأنينة في الركوع، والرفع من الركوع، والطمأنينة في السجود، وأقل ما يجزئ منه أن يمَكِّن جزءً من جبهته من الأرض بلا حائل، والطمأنينة في السجود، والجلوس بين السجدتين، والطمأنينة فيه، والجلوس للتشهد الأخير، وقراءة التشهد فيه، وأقل ما يجزئ منه: " التحيات لله، سلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته، سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين، أشهد أن لا إله إلا الله، وأشهد أن

(١) قال في الروضة: وهي المتفق عليها وفيه الخروج ألحقها بالأركان صاحب التلخيص والقفال. ومن الأصحاب من جعل فيه الصلاة شرطا والأكثرون على أنها ركن وهو الصحيح وقال الخطيب الشربيني أركانها ثلاثة عشر، كذا في المحرر بجعل الطمأنينة كالهيئة التابعة وجعلها في التنبيه ثمانية عشر فزاد الطمأنينة في الركوع والاعتدال والسجود والجلوس بين السجدتين ونية الخروج في الصلاة وجعلها في التحقيق والروضة سبعة عشر وجعلها في الحاوي أربعة عشر فزاد الطمأنينة إلا أنه جعلها في الأركان الأربعة وكذا واحدا والخلاف لفظي فمن لم يعد الطمأنينة وكذا جعلها في كل ركن كالجزء ومنه كالهيئة التابعة له ومن عدها أركانا فذاك لاستقلالها وصدق اسم السجود وغيره بدونها وجعلت أركانا لتغايرها باختلاف محالها. ومن جعلها ركنا واحدا لكونها جنسا واحد. انظر/ مغني المحتاج للشربيني الخطيب (١٤٨/١)، فتح الوهاب (٦٩/١)، شرح زبد بن رسلان (٨١/١)، التنبيه للشيرازي (٣٣/١).

محمدا رسول الله، والصلاة على النبي ﷺ" في أصح القولين[١].

وأقل ما يجزئ منه أن يقول: اللهم صلِّ على محمد.

والتسليمة الأولى معرفة بلام التعريف، ولا تجوز نكرة في أصح القولين[٢].

ونية الخروج من الصلاة على ظاهر المذهب[٣].

وما عدا ذلك فهو سنن، وهي لا تبطل الصلاة بتركها، وأما الفروض فمن ترك منها فرضاً عامداً بطلت صلاته، ومن تركه ناسيا لم يعتد بما يأتي به بعده، حتى يفعله ثم يرتب عليه باقي صلاته، وإن لم يتذكره حتى سلم بنى إن قرب الفصل، واستأنف إن طال[٤].

ومن قدم منها فرضا على فرض عامدا أو كرر فرضا منها: بطلت صلاته إلا قراءة الفاتحة، فإن الصلاة لا تبطل بتكرارها.

فصل

وكما تبطل الصلاة بفقد بعض شرائطها وفروضها فإنها تبطل بفعل محظوراتها، وهي الكلام العمد مع العلم بالتحريم، وفي معناه القهقهة، والنفخ الذي يظهر منه حرفان، ولا تبطل بكلام الناسي، وإن كثر، ولا بالكلام العمد مع الجهل بالتحريم[٥].

---

(١) ذكره الغزالي في الوسيط انظر/ الوسيط (٤٢/١)، روضة الطالبين (٢٦٦/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٧٤/١).

(٢) قال الخطيب الشربيني هو الأصح المنصوص. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١٧٧/١). وقال النووي: هو الأصح المختار ممن صححه الشيخ أبو حامد والبندنيجي والقاضي أبو الطيب والثاني يجزئه وهو الأصح عند جماعة من الخراسانيين منهم إمام الحرمين والبغوي والرافعي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٣٩/٣)، روضة الطالبين (٢٦٧/١)، الوسيط للغزالي (١٣٩/٢).

(٣) وقال في الروضة الأصح لا يجب وكذا الخطيب الشربيني انظر/ روضة الطالبين (٢٦٧/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٧٧/١)، وقال النووي: الأصح عند الخراسانيين لا يجب وهو قول أبي حفص بن الوكيل وأبي عبد الله الختن. قال إمام الحرمين: وهو قول الأكثرين. والثاني: يجب وهو الأصح عند الجمهور العراقيين وهو ابن سريج وابن القاض وقال صاحب الحاوي هو ظاهر مذهب الشافعي وقول جمهور أصحابه قياسا على أول الصلاة. ثم قال النووي والصحيح الأول قال الرافعي وهو اختيار معظم المتأخرين. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤٤٠/٣)، الوسيط للغزالي (١٥٢/٢).

(٤) انظر/ روضة الطالبين (٣٠٩/١)، المهذب للشيرازي (٩٠/١)، التنبيه (٣٤/١).

(٥) انظر/ الإقناع للشربيني (١٤٧/١)، المهذب للشيرازي (٨٧/١)، التنبيه (٣٦/١)، روضة الطالبين =

ومن محظوراتها العمل، فإن كان من غير جنس الصلاة كالمشي، والضرب، وتكرر ذلك منه ثلاث دفعات على التوالي بطلت صلاته عامداً كان أو ناسيا، وإن لم يتكرر لم تبطل عامدا كان، أو ناسيا[١].

وإن كان بطلت من جنس الصلاة كالركوع، والسجود، بطلت بالعمد دون النسيان، تكرر، أو لم يتكرر، ولا تبطل بخطوة، ولا بخطوتين، ولا بثلاث خطوات في حالتين، ولا بالالتفات، إلا أن يلتفت بجميع بدنه.

ولا تبطل بالتبسم، ولا برد السلام بالإشارة[٢]، ولا بمرور آدمي أو بهيمة بين يديه، ولا بقرارة شيء في نفسه، ولا بالتفكر، وحديث النفس.

❁ ❁ ❁

باب سجود السهو
وسجود التلاوة والشكر

يسن للسهو سجدتان في آخر الصلاة قبل السلام.

والسهو إما: بالزيادة، أو النقصان، أو بتوهم الزيادة، أو بتوهم النقصان:

فأما الزيادة: فقد يكون قولاً، وفعلاً، والقول على ضربين:

أحدهما: ما يبطل عمده الصلاة، كالكلام، والتسليم قبل وقته، فإذا فعله ناسيا سجد للسهو.

والثاني: ما لا يبطل عمده ولا سهوه الصلاة، كقراءة الفاتحة، وقراءة التشهد[٣].

فإن كرر منه شيئاً في محله بأن قرأ ثم قرأ أو تشهد ثم تشهد: لم يسجد بحال، عامداً كان أو ناسيا.

وإن كان في غير محله بأن قرأ في الركوع وفي التشهد، أو تشهد في القيام عامدا أو

(٢٩٠/١)، مغني المحتاج للشربيني (١٩٥/١)، المجموع شرح المهذب (٨٩/٤).

(١) الوسيط للغزالي (١٨٠/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٠٣/١)، المجموع شرح المهذب (١٠٤/٤)، المهذب للشيرازي (٨٨/١)، روضة الطالبين (٢٩٣/١).

(٢) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (٨٨/١)، حلية العلماء (١٣١/٢)، روضة الطالبين (٢٩٢/١)، المجموع شرح المهذب (١٠٢/٤، ١٠٣).

(٣) انظر/ المهذب للشيرازي (٩١/١)، حلية العلماء (١٣٩/٢)، الإقناع للشربيني (١٥٦/١)، التنبيه للشيرازي (٣٦/١)، روضة الطالبين (٢٩٨/١).

ناسيا جبره بالسجود.

والفعل على ثلاثة أضرب:

أحدها: فعل غير متحقق، كالجلسة الخفيفة لغير الاستراحة عقب الركعة الأولى أو الثانية، وكالقيام في الركعة الثالثة قبل قراءة التشهد والعود إليه قبل الانتصاب فلا يسجد له.

والثاني: فعل متحقق لو تعمد إليه لم يبطل الصلاة، كالخطوة والخطوتين، والالتفات، فلا يسجد له أيضاً بحال.

والثالث: فعل متحقق لو عمد إليه أبطل صلاته كزيادة ذكر ، وزيادة ركعة فإذا فعله سهوا سجد، واما النقصان فترك القنوت، أو ترك القيام له، أو ترك التشهد الأول، وترك الجلوس فيه، والصلاة على النبي ﷺ فيه على أصح القولين، فإذا ترك شيئاً منه سهوا أو عمدا جبره بالسجود، ولا يسجد لنقصان غيرها، وأما توهم الزيادة فهو أن يشك هل صلى ثلاثا أو أربعا، فإنه يأخذ بالأقل، ويتم الصلاة، ويسجد لاحتمال زيادة ركعة، أو يشك في فرض من الصلاة هل فعله أم لا فإنه يبني على أنه لم يفعله، ويأتي به ويسجد لاحتمال زيادة ركن، وأما توهم النقصان فهو أن يشك هل تشهد التشهد الأول أو يشك هل قنت أم لا؟ فإنه يسجد لتوهم النقصان.

فصل

ويسجد المأموم لسهو يوجد من الإمام، بعد ائتمامه به، وكذلك إن كان سهى قبله على الأصح، لم يعد السجود لنفسه في آخر صلاته.

وإن سها المأموم دون الإمام لم يلزم حكمه واحدا منهما.

فصل

ومن سها في صلاته مراراً كفاه للجمع سجدتان، ومن ترك التشهد الأول حتى انتصب في الركعة الثالثة لم يعد،وسجد للسهو، ومن ترك سجدة من الركعة الأولى وتذكر في الثانية عاد وجلس إن لو يكن جلس عقيب السجدة الأولى، ثم يسجد أخرى ورتب صلاته، وإن كان جلس عقيبها هوى إلى السجدة الثانية من القيام، وإن تذكرها بعدما سجد في الثانية تمت بها الركعة الأولى إن كان جلس عقيب السجدة الأولى، وإن لم يكن جلس عقيبها تمت السجدة الثانية من الركعة الثانية، ومن ترك أربع سجدات من أربع ركعات من كل ركعة سجدة حصلت له ركعتان، وإن لم يعرف

مواضعها حصلت ركعتان إلا سجدة وبنى إن تذكر في الصلاة، أو بعد السلام بفصل قريب إن طال الفصل استأنف [1].

---

(١) وملخص باب السهو: أن مقتضيه ترك بعض أو سهو ما يبطل عمده الصلاة، فالبعض: القنوت في الصبح ووتر رمضان وترك بعضه ككله قاله المحب الطبري. وهو لا يصح إلا إذا قلنا بتعيين كلماته وقد بناه الغزالي في فتاويه على ذلك، وقيام القنوت أن لم يفرقه، والتشهد الأول وقعوده لجاهله، والصلاة على سيدنا النبي ﷺ فيه وعلى آله في الثاني.

والترك عمداً كسهو، وفي نفل كفرض، ولا سجود لترك مسنون غيرها كقنوت لنازلة فإن سجد له ظاناً جوازه بطلت صلاته إلا قريب عهد بإسلام ونحوه. شرح زبد بن رسلان (١٠٧/١)، مغني المحتاج (٢٠٦/١).

ولا لما لا يبطل عمده إلا فيما إذا نقل إلى غير محله قنوتاً بنيته أو ركناً قولياً أو قراءة غيره، أو كرر الفاتحة، أو صلى رباعية، في الخوف بكل فرقة ركعة أو بفرقة ركعة وبالأخرى ثلاثاً وسيأتي.

ولو جلس للتشهد الأول فقرأه بنية الثاني ناسياً، ثم شرع في التحلل بلفظ السلام وتذكر قبل "عليكم"، فقام فهل يسجد؟ فيه تردد.

واعلم أن الجلوس بين السجدتين ركن طويل، وكذا الاعتدال، وقال الشيخان: هو قصير تبطل الصلاة بإطالته عمداً، أو الإطالة بأن يلحقه بالقيام للقراءة الواجبة، والجلوس بجلوس التشهد إلا أن أطاله بقنوت مشروع أو تسبيح في صلاة التسبيح. إعانة الطالبين (١٦٦/١)، الوسيط (١٩٢/٢).

الترتيب في الصـــلاة

مر أن الترتيب ركن في الصلاة، فإن تركه عمداً بطلت أو سهواً فلا، ويعود للمتروك ويلغو ما فعله بعده، فمن تذكر ترك ركن من ركعة قبل فعل مثله في التي بعدها، فإن كان معيناً كأن ذكر في قيام الثانية ترك سجدة من الأولى، فإن لم يجلس بعد السجدة الأولى، أو شك فيه جلس مطمئناً ثم سجد، وإن جلس بعدها ولو للاستراحة، أو التشهد الأول من قيامه وأجزأه ذلك الجلوس: كمن أتى بالتشهد الثاني يظنه الأول، وإن ذكر ذلك في الركوع لم يعتدل بل يهوى للسجود، وإن تذكره بعد فعل مثله تمت ركعته: كأن ذكره بعد السجدة الأولى من الثانية، فإن كان قد جلس قبل المتروك تمت بها ركعته وإلا جلس، ثم سجد وتمت ركعته، وإن تذكره بعد سجدتي الثانية أو في ثانيتهما تمت بالسجدة الأولى أن كان قد جلس وإلا فبالثانية. الإقناع للشربيني (١٥٤/١)، حواشي الشرواني (٩٦/٢)، فتح الوهاب (٨٥/١).

ولا تقوم سجدة التلاوة ونحوها مقام سجود الصلاة، وإن كان المتروك غير معين، فإن احتمل أنه النية، أو تكبيرة الإحرام استأنفها، وإن تذكر ترك السلام وقرب الفصل سلم، ولا يسجد للسهو، وكذا أن طال فيما يظهر؛ إذ غايته أنه سكت طويلاً وهو لا يضر، وإن لم يحتمل ذلك أخذ بأقل ممكن وبنى وسجد للسهو وسيأتي. روضة الطالبين (٣٠٠/١)، مغني المحتاج (١١٧٩)، المجموع (١٢٥/٤).

فـــرع: لو سلم الثانية يظن أنه سلم الأولى، ثم شك في الأولى أجزأه التسليم عن فرضه إقامة =

=

للنفل مقام مثله فرضاً، ولو جلس بعد الركعة الثانية بنية الاستراحة يظنها الأولى، ثن تذكر تشهد ولا سجود، وإن شك في السجدة الثانية من ثالثة الرباعية هل ركع؟ فقام له ثم بأن ركوعه مضى على صلاته ولا سجود. حواشي الشرواني (١٩٠/٢).

فــرع: لو تذكر في تشهد صلاة الصبح ترك فاتحة الأولى، أو شك فالثانية أولاه فيأتي بالثانية، أو ترك فاتحة الثانية قام وقرأ وأتى بالثانية، وإن ذكر في ركوع الثانية ترك فاتحة الأولى فهذه أولاه، أو فاتحة الثانية قام وقرأ وركع، فإن شك جعلها من الأولى. مغني المحتاج (٣٠٠/١).

فــرع: لو تذكر في التشهد الأخير أنه ترك سجدة، فإن عرف أنها من الأخيرة سجدها ثم تشهد، أو من غيرها، أو أشكل فواجبه ركعة، أو أنه ترك سجدتين وعرفهما من الأخيرة سجدهما، أو من كعة غيرها، أو من ركعتين متواليتين فواجبة ركعة، وإلا فركعتان، أو أنه ترك ثلاثاً، وعرف واحدة من الرابعة، وثنتين من ركعة قبلها فواجبه سجدة ثم ركعة، أو أ، واحدة من الأولى وثنتين من الرابعة فسجدتان ثم ركعة. حاشية البجيرمي (٢٥٧/١). أو أن الثلاث من الثلاث الأول ولم يجلس في الركعة الأولى للاستراحة، أو أشكل فركعتان، أو أنه ترك أربعاً وعرفها من الأخيرتين، أو أن واحدة من الأولى وواحدة من الثانية، أو أن واحدة من الثانية وواحدة من الثالثة، أو أن ثنتين من الثالثة وثنتين من الرابعة في الكل فسجدتان ثم ركعة، أو أن من كل ركعة سجدة، أو ثنتين من الثانية مع ثنتين من الأولى أو الثالثة، أو مع واحدة من الأولى وواحدة من الثالثة، أو مع واحدة من الثالثة وواحدة من الرابعة، أو أن ثنتين من الأولى وثنتين من ركعتين متواليتين، أو أن واحدة من الأولى وواحدة من الثانية، وثنتين من الثالثة، أو أن واحدة من الثانية وثنتين من الثالثة وواحدة من الرابعة فركعتان. حاشية البجيرمي (٢٥٧/١).

أو أن واحدة من الأولى وثنتين من الثانية، أو عكسه مع واحدة من الرابعة فيهما، أو أنه ترك ثنتين من ركعة وثنتين من ركعتين غير متوليتين فسجدة ثم ثلاث ركعات. روضة الطالبين (١/ ٣٠٢)، مغني المحتاج (١٨٠/١)، المجموع (١٢٦/٤).

أو أنه ترك خمساً، وعرف واحدة من الأولى وثنتين من الثانية وثنتين من الرابعة فسجدتان ثم ركعتان، أو أن واحدة من الأولى وثنتين من الثانية وثنتين من الثالثة، أو أشكل فثلاث ركعات، أو أنه ترك ستاً فثلاث ركعات أو سبعاً فهن بعد سجدة، وكذا في أربع سجدات وجلستين بفرض ترك سجدات الأولتين وجلستي الأخيرتين أو عكسه، أو أنه ثمانياً فسجدتان ثم ثلاث ركعات، وهذا تصوير ما علم وقوعه، وتقدير بعضهم أغلظ منه أبعد وفي كل الصور يسجد للسهو. الوسيط (١٨٩/٢)، حاشية البجيرمي (٢٢٨/١)، حواشي الشرواني (٩٩/٢)، روضة الطالبين (١/ ٣٠٣)، مغني المحتاج (١٨٠/١).

فــرع: لو ترك الإمام أو المنفرد التشهد الأول ناسياً فإن ذكره قبل انتصابه قائماً عاد له، ولا يسجد للسهو، وإن كان إلى القيام أقرب فإن ذكره بعد انتصابه لم يعد، فإن عاد عامداً عالماً بطلت صلاته، إلا أن اعتقد وجوب التشهد الأول كالحنبلي، وإن عاد ناسياً أو جاهلاً لم تبطل، ويلزمه القيام عند تذكره ويسجد للسهم، والجاهل كالناسي، وإن تركه عمداً فإن عاد عمداً بعد المصير إلى القيام أقرب، بطلت الصلاة، أو قبله فلا، ولو تركه الإمام لم يتخلف المأموم له، فإن فعل بطلت صلاته أن علم، ولم ينو مفارقته وإلا فلا، وهو مفارق بعذر، ولو عاد الإمام بعد

=

انتصابه لزم المأموم القيام، ولو تركه الإمام والمأموم حتى انتصبا فعاد الإمام له لم يعد المأموم، وله انتظاره قائماً فلعله عاد ناسياً، مفارقته أولى فإن لم يفارقه وعاد بطلت صلاته لا ناسياً أو جاهلاً. المهذب (٩١/١)، الوسيط (١٩٠/٢).

وإن تركه الإمام وحده حتى انتصب ناسياًَ أو تركاه معاً، ثم ذكر الإمام فعاد قبل انتصابه وانتصب المأموم ناسياً لزمه العود، فإن لم يعد عالماً، بطلت صلاته أو جاهلاً حتى قام الإمام، لم يعد ولغت قراءته قبل قيام إمامه، وإن انتصب المأموم وحده عامداً ندب عوده كمن ركع أو اعتدل من الركوع أو السجود قبل إمامه، ولو شرع من يصلي قاعداً في الفاتحة بعد ركعتين؛ لظنه أنه قد تشهد الأول ثم ذكر لم يعد له، أو مع علمه أنه لم يتشهد لكن سبق لسانه إلى القراءة فله العود، ولو شرع في الفاتحة قبل استوائه جالساً رجع له في فرض لا نفل، ولو ترك القنوت فله العود قبل وضع جبهته. قال مجلي: أو شيء من يديه أو ركبتيه ويسجد للسهو أن عاد وقد بلغ حد الركوع. مغني المحتاج (٢٠٧/١).

فــرع: لو اقتدى في فرض الصبح بمن يصلي سنته لم يقنت واحد منهما ولا يسجد المأموم للسهو، أو في الظهر بمصلي الصبح ولم يقنت الإمام ولم يسجد لتركه، سجد المأموم. حواشي الشرواني (١٧٢/٢).

فــرع: لو جلس من اعتدال الركعة قبل سجدتي الأخيرة ظاناً أنه سجدهما ثم تذكر، فإن كان قبل تشهده سجدهما، ومضى على ترتيب صلاته، ثم أن طال جلوسه: بأن زاد على جلسة الاستراحة سجد للسهو، وإلا فلا، وإن كان بعد تشهده سجدهما وأعاد التشهد وسجد للسهو، ولو جلس قبل سجدتها الثانية وتشهد ثم تذكر سجدها وأعاد التشهد وسجد للسهو، ولو لم يتشهد لكن طول الجلوس سجد للسهو. روضة الطالبين (٣٠٦/١)، المجموع (١٣٧/٤).

وإن جلس قبل سجدتي الثانية من رباعية أو ثلاثية وقرأ التشهد أو بعضه ثم تذكر سجدهما، ثم تشهد ويسجد للسهو، أو قبل سجدتي الأولى أو ثالثة الرباعية، وطال ثم تذكر سجدهما، وقام ثم سجد للسهو، أو بعد سجدتيهما وقرأ التشهد أو بعضه، ثم تذكر سجد للسهو. روضة الطالبين (٣٠٦/١).

فــرع: لو تذكر في السجود أنه لم يركع، أو شك وهو ساجد هل ركع أم لا فتذكر أنه لم يركع قام منتصباً وركع ولا يكفيه قيامه راكعاً، فإن لم يذكر فمكث ساجداً يتذكر وطال بطلت صلاته، أو هل سجد الأولى؟ فلا تبطل فلو قعد من هذه السجدة وذكر أنها الثانية وكان في الركعة الأخيرة فتشهد؛ فإن زاد قعوده شاكاً على القعود بين السجدتين بطلت صلاته وإلا فلا يسجد للسهو. حواشي الشرواني (١٨٦/٢)، مغني المحتاج (٢٠٩/١).

فــرع: لو قام لزائدة سهواً ثم ذكر قعد؛ فإن كان قد تشهد ولو يظن أنه الأول أجزأه فيسجد للسهو ويسلم وإلا تشهد.
روضة الطالبين (٣٠٦/١).

قــاعــدة

ما كان الأصل وجوده وشك في عدمه أو عكسه فالعمل بالأصل فمن شك قبل السلام في فعل

مأمور به معين يسجد لتركه كالقنوت سجد للسهو أو غير معين أو في فعل منهي عنه يسجد له كالكلام وكالشك في جلوس التشهد هل زاد ركعة أم لا؟ لم يسجد، وإن تيقن أو نسي عينه، أو شك أهو ترك مأمورا وارتكاب منهي عنه، أو شك هل سجد له أم لا؟ سجد، أو هل سجد له سجدة أو نيتين؟ سجد أخرى، أو هل صلى من الرباعية ثلاثا أو أربعا؟- أخذ بالأقل لا بقول غيره، وإن كثر ولا بظنه واجتهاده وإذا تدارك الباقي، فإن احتمل زيادته كأن شك وهو قائم أهذه رابعة أم خامسة سجد للسهو، وإن زال شكه قبل السلام، وإن لم يحتمل كَشَكِّهِ أهي ثالثة أم رابعة؟ أو في تشهده أهو الأول أم الثاني وتذكرها رابعة قبل انتصابه قائما، لم يسجد وإلا سجد. المهذب (٩١/١)، إعانة الطالبين (٢٦١/١)، حاشية البجيرمي (٢٦٠/١)، فتح الوهاب (٩٥/١)، مغني المحتاج (٢٠٥/١)، نهاية الزين (٨٢/١)، المجموع (١٣٠/٤).

ولو شك مسبوق في إدراك ركوع إمامه أو هل ترك إمامه ركعة أتى بركعة بعد سلام إمامه وسجد للسهو ومن سلم ثم شك في ترك ركن لم يضره، وإن قرب الفصل، إلا النية أو تكبيرة الإحرام، أو الطهارة فتستأنف الصلاة، أو تيقن تركه، فإن طال الفصل عرفا استأنفها، وإلا أتى به وبنى، وإن تكلم قليلا واستدبر القبلة وفارق مصلاه، لا أن وطئ نجاسة، ولو تيقن ذلك، أو شك قبل سلامه- أتى بركعة بعد سلام إمامه ولا يسجد في صورة اليقين بخلاف الشك. المنهج القويم (٢٦٨/١)، الوسيط (١٩٣/٢).

فـــرع: لو قضى الخمس ثم ذكر ترك سجدة من مبهمة، أو سجدتين من مبهمتين قضاهن، ولو قضى العشر ثم ذكر ترك سجدة من مبهمة، أعاد الخمس فقط أو ثنتين فالعشر.

فـــرع: لو رفع رأسه من السجدة الأخيرة فوجد ورقة على جميع جبهته فإن علم التصاقها في الأخيرة لم يضره، وإلا جعله في السجدة الأولى؛ فتصح له ركعة إلا سجدة أن علم فقدها حين شرع، وإن شك فركعة بلا سجود، وإن وجدها بعد السلام لم يؤثر.

فـــرع: لو ترك سجدة من صلاته ثم نسي أنه صلى فأعادها على أنها عليه ثم ذكر؛ أجزأته الثانية.

واعلم أن سجود السهو: سجدتان فقط. وذلك لما رواه عبد الله قال صلى رسول الله ﷺ: فقيل: يا رسول الله. أزيد في الصلاة شيء؟ فقال: "**إنما أنا بشر مثلكم أنسى كما تنسون فإذا نسي أحدكم فليسجد سجدتين، وهو جالس**"، ثم تحول رسول الله ﷺ فسجد سجدتين. أخرجه صحيح البخاري (٤١١/١)، ح (١١٦٨)، باب إذا صلى خمساً. ومسلم في صحيحه، في كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له (٤٠١/١)، ح (٥٧٢)، وإن ارتكب جميع أسبابه أو سها منفرداً، ثم اقتدى فسها إمامه، ثم انفرد وسها، والسجدتان للكل إلا أن نواهما لمعين فله، وقد ترك السجود لغيره، وقد يتكرر السجود كأن سجد في مقصورة، أو جمعة ثم أتمها، وكأن سجد مسبوق مع إمامه ثم أتم صلاته فيعيدها آخرها. إعانة الطالبين (١٩٧/١)، الوسيط (١٩٦/٢)، المجموع (١٤٧/٤).

ولو سها في سجود السهو أو بعده: بأن تكلم فيه، أو سلم بين السجدتين، أو سجد له ثلاثاً، أو

شك الساهي هل سجد فسجد ثم بأن أنه كان قد سجد لم يسجد، ولو سجد لترك بعض ظنه القنوت مثلاً فبان أنه التشهد الأول أجزأه، ولو سها بسجود السهو كأن شك في ترك بعض فبان أنه فعله، أو شك هل سها أم لا؟ فسجد جاهلاً سجد. المجموع (١٣٩/٤).

فــرع: يتحمل الإمام المتطهر سهو المأموم حال قدوته، وإن أحدث الإمام بعده أو كانت القدوة حكمية: كالفرقة الثانية في صلاة ذات الرقاع، وكالمزحزم فلو سلم لظن سلام إمامه فبان عدمه سلم معه، ولا يسجد للسهو، وإن سلم مسبوق مع إمامه سهواً سجد، أو ظن سلام إمامه فقام وصلى ركعة قبل سلامه لغت فيصليها بعده ولا يسجد، ولو علم في قيامه أن إمامه لم يسلم أو سلم في قيامه لزمه الجلوس؛ ليقوم معه، ولا يسقط بنية المفارقة وإن جازت، ولو لم يجلس وأتم جاهلاً لغا؛ فيعيده ويسجد.

فــرع: لو رفع المأموم رأسه من السجدة الأولى ظانا أن الإمام رفع وأتى بالثانية ظانا أن الإمام فيها ثم بأن أنه في الأولى لم يحسب له جلوسه ولا سجدته الثانية ويتابع الإمام.

فــرع: كما يتحمل سهو المأموم يتحمل عنه سجدة التلاوة فإذا قرأ آيتها لم يسجد، ودعاء القنوت، وجهر قراءة الجهرية، وفاتحة المسبوق ولبث قيامه دون أصله؛ لتعين إحرامه قائما، والتشهد الأول، وقنوت الصبح إذا أدركه في الثانية وقراءة السورة، وفي تصوير تحمل نظر؛ إذ يأتي به في ثانيته.

فــرع: سهو الإمام المتطهر يلحق المأموم ولو قبل اقتدائه أو نوى مفارقته أو طرأ بعده حدث الإمام؛ فتلزمه متابعة الإمام إذا سجد، وإن جهل سهوه لا أن علم عدمه كأن سجد لظن ترك بعض علم المأموم أنه فعله ثم سجد لهذا السجود، ولو سجد الإمام في تشهد المأموم فإن كان بعد أقله، تابعه في السجود والسلام، وترك باقي التشهد، أو قبل أقله تابعه في الأوجه ثم أتم تشهده أي ما لم يطل الفصل وإلا استأنف التشهد وهل يعيد السجود؟ قولان.

ولو سلم الإمام ولم يسجد ولو لاعتقاده كحنفي ترك القنوت، سجد المأموم، ولو اقتصر الإمام على سجدة تمم المأموم غير المسبوق، ولو سلم الإمام ناسياً للسهو ولم يسلم المأموم ثم سجد وقد سجد المأموم أو قبله وقد تخلف ليسجد أو قد قام المسبوق أو سلم الموافق معه عامداً ذاكراً للسهو، لم يتابعه أو ناسياً تابعه فإن تخلف، بطلت صلاته.

فــرع: يسجد المسبوق مع إمامه ثم آخر صلاته فإن تركه الإمام لم يسجد آخر صلاته بل آخر صلاة نفسه، ولو اقتدى بمسبوق انفرد آخر وبالآخر آخر، وهكذا ألحق للكل سهو الأول؛ فيسجد كل مع إمامه ثم آخر صلاة نفسه، والخليفة المسبوق يسجد موضع سجود إمامه، ثم آخر صلاته. إعانة الطالبين (٢٠٥/١)، روضة الطالبين (٣١٤/١)، المجموع (١٣٤/٤).

فــرع: لو أدرك المسبوق الإمام في أول سجدتي السهو فأحدث الإمام قبل السجدة الثانية لم يسجدها المأموم، بل يتم صلاته ويسجد.

فــرع: لو قام الإمام لزيادة سهوا، لم يتابعه، ثم إفارقه بعد بلوغه حد الراكع سجد أو قبله فلا. المهذب (٩٦/١)، حاشية البجيرمي (٤٧٢/١)، روضة الطالبين (٣١٩/١)، مغني المحتاج (١/ ٢١٢).

فصل
في سجود التلاوة

وليس لمن قرأ آية السجدة أن يسجد سجدة واحدة خارج الصلاة وداخلها، وكذلك إذا قرأ غيره وهو يسمع يسجد إلا أن يكون القارئ إماماً، ولم يسجد فإنه لا يسجد

فـــرع: لو سلم الإمام عن ركعتين فسبح له المأموم فلم يرجع، أتم صلاته وسجد للسهو. شرح زبد بن رسلان (١٠١/١)، مغني المحتاج (٢٥٤/١).

محل سجدتي السهو

محل سجدتي السهو: قبيل السلام عليكم؛ فإن سلم إمامه الحنفي قبل السجود سجد قبل سلام نفسه ولا ينتظر سجوده. حلية العلماء (١٥٠/٢)، الأم (١٣٠/١)، الإقناع للماوردي (٤٢/١)، روضة الطالبين (٣١٧/١)، المجموع (١٢١/٤).

وكيفيتهما: كسجود الصلاة فرضا وسنة وبعدهما يتورك ثم يسلم، فإن سلم قبل سجوده عامداً ذاكرا فات، وكذا سهوا إن طال الفصل عرفا بين سلامه وتذكره وإلا فلا يسجد إلا أن علم خروج وقت الجمعة، أو نوى المسافر الإقامة إثر سلامه، وبالسجود يصير عائداً إلى الصلاة أي يتبين: أنه لم يخرج منها لا أنه خرج ثم عاد، فلا يكبر للافتتاح ولا يتشهد بعده ويسلم أيضاً. المهذب (٨٦/١)، المنهج القويم (٢٦٩/١)، إعانة الطالبين (٢١١/١)، الإقناع للشربيني (١٦٠/١)، المقدمة الحضرمية (٨٥/١)، حاشية البجيرمي (٢٦٦/١)، مغني المحتاج (٢١٢/١)، منهج الطلاب (١٤/١).

وتبطل بطروء مفسد وتصير الجمعة ظهرا إذا خرج الوقت قبل السلام. المنهج القويم (٢٧٠/١)، إعانة الطالبين (٢٠٧/١).

ويلزم المسافر الإتمام إذا نواه قبله، نعم! يحرم عليهما السجود إن علما خروج الوقت قبل السلام، والحدث بعد السلام كطول الفصل. فتح الوهاب (٦٠/١).

فـــرع: لو سلم من صلاة وأحرم بأخرى ثم تذكر ترك ركن من الأولى لم تنعقد الثانية، ثم إن قرب الفصل بين سلامه وتذكره بنى على الأولى، وإن تخلل كلام يسير وإلا استأنف. إعانة الطالبين (٢٠٧/١).

ولو تشهد في أخيرة الظهر، وقام قبل السلام وأحرم بالعصر عالماً- بطلت الأولى بقيامه، وصحت الثانية، أو ساهيا لم تصح وجلس أن تذكر عن قرب وسلم من الظهر وأجزأت، وإن طال استأنفها.

ولو ظن في الصلاة أنه لم يكبر للإحرام فكبر له ثم تذكر بعد فراغ الثانية أنه: كبر للأولى لم تفسد الأولى وتمت بالثانية، أو قبله عاد للأولى فأتمها وسجد للسهو في الصورتين. الإقناع للشربيني (١٦٠/١)، مغني المحتاج (٢١٤/١)، المجموع (١٤٨/٤).

ومن صلى الجمعة أو المغرب أو المقصورة أربعا ناسياً ثم علم ترك سجدة من كل ركعة حصل له ركعتان وسجد للسهو، ولا يلزم المسافر الإتمام. حلية العلماء (١٥١/٢).

المأموم أيضاً [(١)].

وسجود التلاوة كصلاة النفل في افتقاره إلى الطهارة، وفي جواز فعله على الراحلة، وإذا تكررت التلاوة أجزأت الجميع سجدة، كما قلنا في تكرر السهوين.

ومن سجد لها خارج الصلاة كبر، للافتتاح رافعا يديه، ثم كبر أخرى للسجود، من غير رفع، ثم ماذا يصنع؟ فيه ثلاثة أوجه: أحدها: يتشهد ويسلم كالصلاة.

والثاني:لا يتشهد ولا يسلم كالطواف.

والثالث: يسلم ولا يتشهد وهو القياس، لأن السلام في مقابلة الافتتاح، وله افتتاح، والتشهد في مقابلة القراءة ولا قراءة فيه.

ومن سجد لها في الصلاة كبر واحدة للسجود وأخرى للرفع من غير رفع اليد فيها كسجود الصلاة.

وسجود التلاوة أربع عشرة سجدة: سجدة في آخر الأعراف، وفي الرعد، وفي النحل، وفي بني إسرائيل، وفي مريم، وفي الحج سجدتان، وفي الفرقان، وفي النمل، وفي ألم تنزيل" وفي حم السجدة، وفي النجم، وفي إذا السماء انشقت، وفي "اقرأ باسم ربك"[(٢)].

---

(١) يسن مؤكداً: سجدة التلاوة ولو وقت كراهة الصلاة في أربع عشرة آية. في الأعراف، والرعد، والنحل، سبحان، ومريم، وسجدتين في الحج، وسجدة في الفرقان، والنمل والجرز. وهي سورة السجدة، وذلك لقوله تعالى: ﴿ أَوَلَمْ يَرَوْا أَنَّا نَسُوقُ الْمَاءَ إِلَى الْأَرْضِ الْجُرُزِ فَنُخْرِجُ بِهِ زَرْعًا ﴾ (السجدة: من الآية٢٧) صدق الله العظيم. وفصلت، والنجم، والانشقاق، والعلق، وسجدة ص للشكر لا للتلاوة ومحلها بعد قوله ﴿ وَأَنَابَ ﴾ (ص: من الآية٢٤). الآية: ﴿ وَظَنَّ دَاوُودُ أَنَّمَا فَتَنَّاهُ فَاسْتَغْفَرَ رَبَّهُ وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ ﴾ (ص: من الآية٢٤).تسن خارج الصلاة، وتحرم فيها، فتبطل لا من جاهل أو ناس؛ فيسجد للسهو ولا يتابع إمامه الحنفي فيها بل يفارقه أو ينتظره، ولا يسجد المنتظر للسهو. العباب (١/ ١٨١).

(٢) آيات سجود التلاوة هي:

١- سورة الأعراف آية (٢٠٦) ٢- سورة الرعد آية (١٥)

٣- سورة النحل آية (٤٨) ٤- سورة الإسراء آية (١٠٧)

٥- سورة مريم آية (٥٨) ٦- سورة الحج آية (١٧)

٧- سورة الحج آية (٧٧) ٨- سورة الفرقان آية (٦٠)

٩- سورة النمل آية (٢٥) ١٠- سورة السجدة آية (١٥)

١١- سورة فصلت آية (٣٧) ١٢- سورة النجم آية (٦٢)

فصل
في سجـود الشكر

ويستحب إذا تجددت نعمة، أو اندفعت نقمة أن يسجد سجدة للشكر فإن النبي ﷺ رأى مغشيا فسجد شكرا لله تعالى.

وهو كسجود التلاوة في افتقاره إلى الطهارة وغيرها، ويخالفه في شيء واحد: وهو أنه لا يجوز فعله في الصلاة، فإن فعله عامدا بطلت صلاته، إلا سجدة "ص"، فإنها سجدة شكر، وفعلها في الصلاة لا يبطلها على الأصح [١].

۞ ۞ ۞

بـاب
الجماعة وحكم الإمامة

لا تجب الجماعة لغير الجمعة، وهي مسنونةٌ في الصلوات الخمسة، وفي بعض النوافل، وهي أفضل من صلاة الفذ بخمس وعشرين درجة.

وقيل: هي فرض على الكفايه[٢].

١٣- الانشقاق آية (٢١)   ١٤- سورة العلق آية (١٩)

(١) **سجدة الشكر**: سنة لمن تجددت له نعمة، أو اندفعت عنه نقمة أو رأى مبتليا أو فاسقا مجاهراً ويظهر السجود للكل لا لرؤية مبتلي أو فاسق إن خاف ضرراً، ويندب مع السجود الصدقة وصلاة ركعتين للشكر. روضة الطالبين (٣٢٤/١)، المجموع (٧٧/٤).
وهي: كسجدة التلاوة خارج الصلاة، فإذا سجدها المصلي وقرأ آية سجدة ليسجد بها شكرا حرم السجود وبطلت صلاته، ولو أومأ المسافر الراكب لا الماشي بسجود تلاوة أو شكر جاز. إعانة الطالبين (٥٩/١)، الإقناع للشربيني (١٢٠/١)، حاشية البجيرمي (٢٧٤/١)، حواشي الشرواني (٣٦١/١)، فتح الوهاب (١٠٠/١)، مغني المحتاج (٢١٩/١).
فــرع: الإتيان بسجدة بلا سبب حرام كركوع مفرد ولو إلى القبلة أو قصد التقرب إلى الله تعالى وبعض صوره يقتضي الكفر عافانا الله تعالى منه. العباب (١/ ١٨٤).فتح المعين (٢١٢/١).

(٢) قال في الروضة: هو الأصح والوجه الثاني: سنة والثالث: فرض عين قاله من أصحابنا ابن المنذر وابن خزيمة وقيل إنه قول للشافعي رحمه الله تعالى. انظر/ روضة الطالبين (٣٣٩/١)، المجموع شرح المهذب (١٦١/٤)، مغني المحتاج للشربيني (٢٢٩/١)، التنبيه للشيرازي (٣٧/١)، حلية العلماء للشاشي (١٥٥/٢).

وفعلها في المسجد الأعظم أفضل إلا أن يكون إمامه مبتدعا.

وتفتقر إلى نية المأموم دون الإمام، ولا يصح بإمامين في حالة واحدة، ولا بأحد إمامين لا بعينه، ولا بإمام يأتم بإمام.

ويستحب لمن صلى منفردا وأدرك تلك الصلاة جماعةً أن يصليها، وتكون في حقه نفلاً، وكذلك إن كان صلاها جماعةً ثم أدرك الجماعة فيها استحب إعادتها في أحد الوجهين(١).

ويجوز للمنفرد أن يضم صلاته إلى صلاة الإمام قبل الركوع، وكذلك بعده على أحد القولين(٢)، فيتبعه ويترك ترتيب صلاته.

ويجوز للإمام أن ينوي الانفراد لعذر، ولا يكره، ويجوز ذلك لغير عذر، ويكره.

ومن عقد الصلاة جماعةً جاز له نقلها إلى جماعة أخرى.

ويجوز أن تختلف نية الإمام والمأموم إذا كانا في صلاتين متفقتين الأفعال الظاهرة يصحان جماعة وفرادى، ويكون أحدهما في الأداء والآخر في القضاء، أو أحدهما في الفرض والآخر في النفل أو في فرض آخر(٣).

ولا تجوز الجمعة خلف من يصلي غيرها بحال، لأنها لا تصح فرادى، ولا المكتوبة خلف صلاة الجنازة، لاختلافهما في الأفعال الظاهرة.

ويجوز أن يصلي القائم خلف القاعد، وخلف المومئ، والمتوضئ خلف المتيمم، والطاهرة خلف المستحاضة على الأصح(٤).

---

(١) والثاني: لا يعيد لأنه قد جاز فضيلة الجماعة. انظر/ المهذب للشيرازي (٩٥/١)، حلية العلماء (١٦١/٢) ، الوسيط للغزالي (٢٢٢/٢)، روضة الطالبين (٣٤٤/١) ، وزاد في المجموع وجهين آخرين الثالث: يستحب إعادة ما سوى الصبح والعصر. والرابع: إذا كان في الجماعة الثانية زيادة فضيلة ككون الإمام أعلم أو أورع أو الجمع أكثر أو المكان أشرف استحب الإعادة وإلا فلا ثم قال والمذهب استحباب الإعادة مطلقا وممن صرح بتصحيحه الشيخ أبو حامد ونقل أنه ظاهر نصه في الجديد والقديم وصححه أيضاً القاضي أبو الطيب، والبندنيجي، والماوردي، والمحاملي، وابن الصباغ، والبغوي، وخلائق كثيرون لا يحصون ونقله الرافعي عن الجمهور. انظر/ المجموع شرح المهذب للنووي (١٩٥/٤).

(٢) والثاني: لا يجوز وتبطل به الصلاة. انظر/ مغني المحتاج للشربيني (٢٦٠/١)، شرح زبد بن رسلان (١١٦/١)، التنبيه للشيرازي (٣٨/١)، روضة الطالبين (٣٦٨/١).

(٣) انظر/ الوسيط للغزالي (٢٣٥/٢)، فتح الوهاب (١١٨/١)، نهاية الزين (١٢٩/١)، المجموع شرح المهذب (٢٣٧/٤).

(٤) صححه إمام الحرمين والغزالي في البسيط وقطع به في الوسيط وصححه البغوي وخلائق ولا

ولا يكبر المأموم حتى يكبر الإمام ثم يتبعه، ويجوز فيما عدا التكبير من الأركان أن يفعله معه.

ويكره أن يسبقه، فإن سبقه بركن فأدركه فيه جاز، وكذلك إن سبقه بركنين ووقف في الثاني حتى يدركه الإمام فيه جاز.

وإن سبقه بركنين بأن ركع قبله ورفع قبله فلما أراد الإمام أن يركع سجد المأموم: فإن كان عالماً بالتحريم بطلت صلاته، وإن كان جاهلاً لم يعتد بتلك الركعة[1].

❁ ❁ ❁

فصل

فيمن يصلح للإمامة ومن لا يصلح لها

والناس في الإمامة أربعة:

أحدهم: لا تصح إمامته بحال، وهو الكافر، والمجنون، والسكران، والصبي الذي لا يعقل.

والثاني: تصح إمامته في حالة دون حالة، وهو الجنب، والمحدث، ومن عليه نجاسة تمنع الصلاة، فتصح صلاة المأموم إذا لم يعلم بحاله، ولا تصح إذا علم، فإذا علم به أثناء الصلاة ولم ينو مفارقته بطلت صلاته.

والثالث: تصح إمامته لقوم دون قوم، وهو الأمي الذي لا يحسن الفاتحة، أو يحسنها ولكنه يلحن فيها لحناً يحيل المعنى، والأخرس، والأرت، والألثغ، فكل واحد منهم يؤم من هو في مثل حاله.

فإن أم الأمي القارئ أو الأخرس الناطق: بطلت صلاة المأموم[2].

= يغتر بتصحيح صاحب الانتصار خلافه وقال إمام الحرمين الذين كان يقطع به شيخي ونقله في المذهب الصحة وذكر بعض العراقيين وجها وهو ركيك لا أصل له. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤/٢٣٠)، المهذب للشيرازي (١/٩٧)، حلية العلماء (٢/١٧٢)، التنبيه للشيرازي (١/٣٩).

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١/٣٨)، إعانة الطالبين (٢/٣٨)، فتح الوهاب (١/ ١١٩)، الإقناع للشربيني (١/١٦٩)، روضة الطالبين (١/٣٧٣)، المجموع شرح المهذب للنووي (٤/٢٠٦).

(٢) قال النووي في المسألة قولان منصوصان ثالث مخرج أصحها وهو الجديد: لا يصح الاقتداء به والقديم إن كانت صلاته جهرية لم تصح وإن كانت سرية صحت والثالث: مخرج خرجه أبو =

ومن لحن في الفاتحة أو غيرها من القرآن لحناً لا يحيل المعنى إن تعمد إليه بطلت صلاته، وإن كان ناسياً أو مغلوباً لـم تبطل صلاته، وكذلك المرأة.

والخنثى يؤم النساء دون الرجال، ودون الخناثى[١].

والرابع: من تصح إمامته وغيره أوْلى وهو الصبي، يؤم في غير الجمعة، وكذلك إذا فضل عن أربعين في أحد القولين[٢].

والبالغ أوْلى، والعبد يؤم في غير الجمعة، وكذلك في الجمعة إذا فضل عن أربعين قولاً واحداً، والحر أولى.

وتصح إمامة ولد الزنى، ومن لا يعرف أبوه، وغيره أولى.

وتصح إمامة الأعمى، والبصير أولى.

وقيل: هما سواء[٣].

وتصح إمامة الفأفاء، والتمتام، وغيرهما أولى.

وتصح إمامة الفاسق بتأويل، وبغير تأويل، وغيره أولى.

وتصح إمامة المخالف في الفروع، إذا لـم يعلم من حاله أنه يترك ركناً، والموافق أولى.

والصفات التي تستحق بها الإمامة خمسٌ وهي: الفقه، والقراءة، والشرف، والسن في الإسلام، والهجرة، والفقه، والقراءة مقدمان.

فإن استويا فيهما وزاد أحدهما بالهجرة أو بالشرف أو بالسن قدم بالزيادة[٤].

= إسحاق المروزي وحكاه البندنيجي عنه وعن ابن سريج أن يصح مطلقا. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٣٣/٤)، مغني المحتاج للشربيني (٢٣٨/١، ٢٣٩)، المهذب للشيرازي (٩٨/١).

(١) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. النظر المهذب (٩٧/١)، التنبيه (٣٩/١)، روضة الطالبين (٣٥١/١)، المجموع شرح المهذب (٢٢٣/٤).

(٢) قال الشاشي: قاله في الإملاء، وقال في الأم: لا يجوز. انظر/ حلية العلماء (١٦٨/٢)، المهذب للشيرازي (٩٧/١)، التنبيه (٣٩/١)، المجموع شرح المهذب (٢١٦/٤).

(٣) ذكرهما الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (٣٩/١)، ذكرهما في الروضة وقال: قال الجمهور أيهما سواء. واختار أبو إسحاق الشيرازي أن البصير أولى. ثم ذكر وجهاً ثالث: أن الأعمى أولى وهو قول أبو إسحاق المروزي واختاره الغزالي. انظر/ روضة الطالبين (٣٥٤/١)، مغني المحتاج (١/ ٢٤١).

(٤) قال في المهذب: فإن استويا في الفقة والقراءة ففيه قولان: قال في القديم: يقدم الأشرف ثم الأقدم هجره ثم الأسبق، وهو الأصح. وقال في الجديد: يقدم الأسبق ثم الأشرف ثم الأقدم =

فإن تساويا في الفقه وأحدهما أقرأ: قدم الأقرأ.

فإن تساويا في القراءة وأحدهما أفقه قدم الأفقه.

وإن تساويا في ذلك كله قدم أورعهما.

فالإمام الراتب أولى من غيره[1]، وصاحب المنزل من غيره، ومستأجر المنزل أولى من المؤجر، والحاضر أولى من المسافر، والإمام أولى من هؤلاء كلهم حاضراً كان الإمام أو مسافراً.

فصل
في موقف الإمام والمأموم

يقف المأموم الواحد إذا كان ذكراً عن يمين الإمام، وتقف الأنثى والخنثى وراءه، ويقف الذكران أو الخنثيان أو المرأتان وراءه[2].

وإذا أم رجلاً وامرأةً أو رجلاً وخنثى: وقف الرجل بجنبه، ووقف الآخر وراء الإمام.

وإذا أم رجالاً ونساءً وصبيانا وخناثى: فالصف الأول للرجال، والثاني للصبيان، والثالث للخناثى، والرابع للنساء، وكيفما وقفوا صحت صلاتهم، إلا أن يتقدم المأموم عليه فتبطل صلاته في أصح القولين[3].

ويجوز أن يصلي في المسجد بصلاة الإمام فيه إذا علم بصلاته، وإن [4] بعد ولم يشاهده، وأن يصلي على سطح المسجد والإمام أسفله.

ويكره أن يصلي أسفل المسجد والإمام في سطحه وتصح.

ويجوز أن يصلي خارج المسجد بصلاة الإمام فيه إذا اتصلت الصفوف، أو انقطعت قدرا لا يزيد على ثلاثمائة ذراع، ولم يكن حائل يمنع الاستطراق والمشاهدة وكان

هجره. انظر/ المهذب للشيرازي (٩٨/١)، التنبيه (٣٨/١)، المجموع شرح المهذب للنووي (٤/ ٢٤٣)، روضة الطالبين (٣٥٤/١).

(١) مغني المحتاج للشربيني (٢٤٤/١)، نهاية الزين (١٣١/١)، المقدمة الحضرمية (٩٨/١).

(٢) المهذب للشيرازي (٩٩/١)، حلية العلماء للشاشي (١٨٠/٢، ١٨١)، روضة الطالبين (٣٥٩/١).

(٣) وهو الجديد. والقديم: لا تبطل صلاته كما لو وقف خلف الإمام وحده. انظر/ المهذب للشيرازي (١٠٠/١)، التنبيه (٤٠/١)، المجموع شرح المهذب (٢٥٦/٤).

(٤) أي: حتى.

عالما بصلاة الإمام، أو بصلاة من خلفه[١].

وإن كان بين الصف خارج المسجد وبين من في المسجد أكثر من ثلاثمائة ذراع أو كان بين الصفين خارج المسجد أكثر من هذا القدر: لم يجزئ.

وكذلك إذا لم يزد على ذلك، وكان بينهما حائل يمنع المشاهدة والاستطراق لم تصح.

وإن منع الاستطراق دون المشاهدة كالشباك والنهر فهل يجوز؟ على وجهين[٢].

ويجوز أن يصلي في سفينة والإمام في غيرها بشرط أن يكونا مكشوفتين مربوطة إحداهما إلى الأخرى، وتكون سفينة الإمام غير متأخرة، ولا تجوز متأخرة ولا مغطاة لعدم المشاهدة، ولا غير مربوطة على أحد الوجهين[٣]، لعدم الاستطراق.

فصل

[حكم ما يدركه المسبوق مع الإمام]

وما يدركه المسبوق مع الإمام فهو أول صلاته، وما يأتي به بعد فراغ الإمام فهو آخرها.

وتدرك فضيلة الجماعة بإدراك تحريمة معه، فإذا سلم الإمام قام غير مكبر، وأتى بالباقي[٤].

ومن أدرك الإمام في الركوع كبر وانعقدت صلاته قبل أن يرفع الإمام رأسه فقد أدرك تلك الركعة.

ولو أدركه بعد الركوع أوْ شك هل أدركه راكعا؟ لم تحصل له تلك الركعة.

---

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (٤٠/١)، مغني المحتاج (٣٥١/١)، فتح المعين (٢٨/١)، المهذب للشيرازي (١٠٠/١).

(٢) أحدهما: لا يجوز لأن بينهما حاملا يمنع الاستطراق فأشبه الحائط. والثاني: يجوز لأنه يشاهدهم فهو كما لو كان معهم. وإن كان بينهما نهر ففيه وجهان أيضاً قال أبو سعيد الإصطخري لا يجوز لأن الماء يمنع الاستطراق فهو كالحائط. والمذهب: أنه يجوز لأن الماء ليس للحائل وإنما خلق للمنفعة فلا يمنع الاتصال كالنار. انظر/ المهذب للشيرازي (١٠٠/١)، حلية العلماء (١٨٣/٢)، التنبيه (٤٠/١)، روضة الطالبين (٣٦٣/١)، مغني المحتاج (٢٥١/١)، المجموع شرح المهذب (٢٦٢/٤).

(٣) وقال أبو سعيد الإصطخري: لا يصح ويشترط أن يكون مربوطة. انظر/ حلية العلماء (١٨٧/٢)، روضة الطالبين (٣٦٤/١)، المجموع شرح المهذب (٢٦٣/٤).

(٤) المهذب للشيرازي (٩٥/١)، الوسيط للغزالي (٢٢٢/٢)، روضة الطالبين (٣١٣/٣).

وإذا أدرك الركوع كبر تكبيرةً للإحرام واجبة، وأخرى للركوع مسنونة.

فإن اقتصر على واحدة ونوى بها الافتتاح جاز، وإن لم ينو شيئاً أو نوى بها الركوع أو نواهما معاص لم تنعقد صلاته.

وإذا أدرك الإمام في السجود كبر للافتتاح وهوى إلى السجود من غير تكبير[١].

وإن أدركه في القيام اشتغل بالقراءة دون دعاء الاستفتاح.

فإن ركع الإمام قبل أن يتم قراءة الفاتحة أتمها على أحد الوجهين[٢]، ولحق به، وقطعها على الوجه الآخر وتتبعه[٣].

وإذا أحس الإمام في سجوده أو ركوعه أو في تشهده بداخل كره له انتظاره على أصح القولين[٤]. ويجوز للإمام أن يستخلف في أول الجمعة من حضر الخطبة دون من لم يحضرها، ويستخلف في أثنائها من أدرك معه الركوع الثاني دون من لم يحرم معه أصلاً، ودون من أحرم بصلاته بعد الرفع من الركوع الثاني.

ويستخلف في غير الجمعة من أحرم معه في الركعة الأولى والثالثة، دون من أحرم معه في الثانية والرابعة، لئلا يختلف ترتيبه مع المأمومين.

وإذا فرغ الإمام من الجمعة لم يستخلف على من بقي عليه البعض، وهل يجوز له في غير الجمعة؟ على وجهين[٥].

---

(١) قال الشاشي: اختاره الشيخ أبو إسحاق. وقيل: يكبر للسجود. وقال الشيخ أبو نصر: وهذا أصح. انظر/ حلية العلماء (١٥٩/٢)، فتح الوهاب (١٢٢/١).

(٢) ذكره النووي في المجموع. المجموع شرح المهذب (١٨٥/٤)، المهذب للشيرازي (٩٥/١)، روضة الطالبين (٣٧٢/١).

(٣) ذكره النووي في شرح المهذب ثم قال: قال البندنيجي هذا الثالث هو نصه في الإملاء، قال: وهو المذهب. ثم ذكر النووي وجها ثالث: وصححه وقال: وهو قول الشيخ أبي زبد المروزي، وصححه القفال وهو أنه إن لم يقل شيئاً من دعاء الافتتاح والتعوذ ركع وسقط عنه بقية الفاتحة، وإن قال شيئاً من ذلك لزمه أن يقرأ من الفاتحة بقدره لتقصيره بالتشاغل. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٨٥/٤)، المهذب للشيرازي (٩٥/١)، روضة الطالبين (٣٧٢/١).

(٤) قال في الوسيط ثلاثة أوجه: الثاني: لا يجوز بل لو طول بطلت صلاته. والثالث: أنه يستحب ولكن بشرط أن لا يظهر التطويل وأن لا يميز بين داخل وداخل وهذا صححه الشيرازي في المهذب. انظر/ الوسيط للغزالي (٢٢٢/٢)، حلية العلماء للشاشي (١٦٢/٢)، المهذب للشيرازي (٩٦/١)، التنبيه (٣٨/١).

(٥) الأصح منهما: المنع والثاني يجوز. انظر/ روضة الطالبين (١٨/٢)، مغني المحتاج (٢٩٨/١)، حلية العلماء (١٩٨/٢).

باب
الجمعة

وهي أصل في الوجوب على أصح القولين، والظهر بدلها[١]، فلا ينتقل إليها من خوطب بالجمعة قبل العجز عنها.

ولا تجب إلا على كل مكلف حر صحيح مقيم، ولا تجب على المرأة، والصبي، والعبد، والمريض، والمسافر، ويصح منهم فعلها.

ويعتبر في الجمعة شرائط الطهر، ويختص انعقادها لخمس شرائط أخر:

أحدها: وجود أربعين رجلا أحرارا بالغين مقيمين، لا يظعنون شتاءً ولا صيفا[٢]، ولا تعتبر الصحة في الانعقاد، وإنما تعتبر في الوجوب.

فإن كان فاضلا عن الأربعين لم يعتبر فيه من هذه الصفات إلا الذكورة، وإلا البلوغ في أحد القولين[٣].

ولا تجب على أهل البوادي، وأصحاب الخيام، لعدم الاستيطان.

ولا على أهل بقعة عددهم أقل من أربعين، إلا أن يبلغهم النداء، من مكان فيه أربعون فيلزمهم السعي إليها.

وإذا نقص العدد في أثناء الجمعة أتمها ظهراً في أصح الأقوال[٤]، وفيه قول ثان: أنه يصليها جمعة، وإن بقي وحده[٥].

وقول ثالث إن بقي معه عشرة صلاها جمعة، وإن بقي وحده صلاها ظهرا[٦].

---

(١) قال الخطيب الشربيني هذا هو الجديد والقديم: أنها ظهر مقصورة. انظر/ مغني المحتاج (٢٧٦/١)، الإقناع للشربيني (١٧٧/١)، حواشي الشرواني (٤٠٤/٢)، روضة الطالبين (٤٠/٢).

(٢) حلية العلماء للشاشي (٢٢٩/٢)، الإقناع للماودري (٥١/١)، الإقناع للشربيني (١٨٠/١)، التنبيه للشيرازي (٤٣/١)، الوسيط للغزالي (٢٦٦/٢)، المجموع شرح المهذب للنووي (٤٢١/٤).

(٣) مغني المحتاج للشربيني (٢٨٤/١)، المجموع شرح المهذب (٤٢٥/٤)، روضة الطالبين (٨/٢، ٩).

(٤) قال الشاشي: وهو الأظهر. انظر/ حلية العلماء (٢٣١/٢)، المهذب للشيرازي (١١٠/١)، روضة الطالبين (٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٢٥/٤).

(٥) حلية العلماء (٢٣١/٢)، المهذب (١١٠/١)، روضة الطالبين (٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٤/ ٤٢٥).

(٦) لم أجد هذا القول بتحديد العشرة، والذي وجدته إن بقي معه واحد وفي قول اثنان، وفي قول خامس، ذكره النووي، وإن انفضوا في الركعة الأولى بطلت الجمعة وإن انفضوا بعدها لم تبطل =

والشرط الثاني: بقاء الوقت، فإن خرج الوقت قبل الفراغ أتمها ظهرا.

والثالث: اتصال الجامع بالبنيان، فإن كان منفصلا عنه لم تنعقد فيه الجمعة.

والرابع: أن لا يكون معها ولا قبلها جمعة، فإن سبق الإحرام بجمعة أخرى وليس مع إحديهما إذن الإمام أتمت الثانية ظهرا.

وإن كان مع الثانية إذن الإمام فالثانية هي الجمعة في قول[1]، والسابقة هي الجمعة في القول الآخر[2].

وإن أحرم بهما في حالة واحدة بطلتا.

والخامس: أن تتقدمها خطبتان، بينهما جلسة بعد دخول الوقت، بالعدد المشروط، وبالطهارة على أحد القولين[3].

[واجبات الخطبة]

وواجباتها خمسة هي: القيام، والتحميد، والصلاة على النبي ﷺ، والوصية بتقوى الله، وقراءة آية من القرآن، وذلك واجبٌ في كل خطبة منها، إلا القراءة فإنها تجب في إحديهما، والأفضل في أولاهما.

وإذا انفض العدد في واجبات الخطبة ثم عادوا استأنفها.

وإذا انفضوا بعد الفراغ من واجباتها ثم عادوا والفصل لم يتطاول صلى ولم يستأنفها، وإن تطاول الفصل فهل تستأنف؟ على وجهين[4].

=

الجمعة بل يتمها الإمام وحده. انظر/ المجموع شرح المهذب (٤/٤٢٥)، حلية العلماء (٢/٢٣١)، المهذب (١/١١٠)، روضة الطالبين (٢/٩).

(١) كذا ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١/٤٤)، حلية العلماء (٢/٢٥٢)، المهذب للشيرازي (١/١١٨)، الوسيط (٢/٢٦٥)، المجموع شرح المهذب للنووي (٤/٤٩٤).

(٢) ذكره الشيرازي في التنبيه. انظر/ التنبيه (١/٤٤)، حلية العلماء (٢/٢٥٢)، المهذب للشيرازي (١/ ١١٨)، الوسيط (٢/٢٦٥)، المجموع شرح المهذب (٤/٤٩٤).

(٣) وهو الأصح كما ذكره الشاشي وقطع به الخطيب الشربيني. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٧)، المهذب للشيرازي (١/١١١)، حلية العلماء للشاشي (٢/٢٣٤)، التنبيه للشيرازي (١/٤٤)، مغني المحتاج (١/٢٨٥).

(٤) ذكره في الروضة وقال وبناهما جماعة على أن الخطبتين بدل من الركعتين فيجب الاستئناف أم لا وبناهما آخرون على أن الخطبة واجبة أم لا. انظر/ روضة الطالبين (٢/٩)، الوسيط للغزالي (٢/ ٢٦٧)، وقال الخطيب الشربيني: الأظهر وجوب الاستئناف. انظر/ مغني المحتاج (١/٢٨٣)، المجموع شرح المهذب (٤/٤٢٦).

ولا يدرك الجمعة إلا بإدراك ركعة مع الإمام، فإن أدرك دونها أتمها ظهراً، وينوي الظهر حال الإحرام في أحد الوجهين[1]، والجمعة في الوجه الآخر[2]، ثم يصرفها إلى الظهر.

وتسقط الجمعة بالعذر العام من: المطر، والوحل، وبالعذر الخاص من: المرض، والتمريض، وخوف السلطان، والغريم وما أشبهه.

فصل في الزحام في الجمعة

وإذا زحم المأموم عن السجود في الركعة الأولى وأمكنه أن يسجد على أي عضو غيره ففيه قولان:

أحدهما: هو بالخيار بين السجود على عضو غيره، وبين الصبر إلى أن يتخلص[3].

والثاني: يلزمه أن يسجد على عضو غيره[4].

فإذا لم يمكنه أن يسجد على عضو غيره صبر إلى أن يتخلص، فإن تخلص قبل ركوع الإمام في الركعة الثانية سجد وقام إلى الثانية، وأدرك الجمعة معه.

وإن تخلص والإمام في الركوع من الركعة الثانية ففيه قولان:

أحدهما: يتبعه فيه، ويترك قضاء ما عليه من السجود، والقيام، والقراءة، ويركع مع الإمام، ويسجد، وتحصل له الركعة الثانية على أحد الوجهين، وركعة ملفقة من الركعتين، على الوجه الآخر[5]، ويكون مدركاً للجمعة على الوجهين معا.

والقول الثاني: يشتغل بقضاء ما عليه، ولا يتبع الإمام وهو الأصح[6].

وإذا قضى السجود مما عليه والإمام لم يسلم بعد، فقد أدرك الجمعة، لإدراك ركعة كاملة معه، وإن كان قد سلم أتمها ظهراً.

---

(١) قال في الروضة لأنها الخاصة. انظر/ روضة الطالبين (١٢/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٧٦/٤)، مغني المحتاج للشربيني (٢٩٦/١).

(٢) صححه النووي وقال وبه قطع الروياني في الحلية وآخرون وهو ظاهر كلام المصنف والجمهور وذلك موافقة للإمام وكذا صححه الخطيب الشربيني. انظر/ روضة الطالبين (١٢/٢)، شرح المهذب للنووي (٤٧٦/٤)، مغني المحتاج للشربيني (٢٩٦/١).

(٣) ذكره الشاشي في الحلية وقال: وهو القديم. انظر/ حلية العلماء (٢٤٣/٢، ٢٤٤)، المجموع شرح المهذب (٤٧٧/٤)، المهذب (١١٥/١).

(٤) حلية العلماء للشاشي (٢٤٣/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٧٧/٤)، المهذب (١١٥/١).

(٥) المهذب للشيرازي (١١٦/١)، (٤٧٨/٤)، حلية العلماء للشاشي (٢٤٧/٢).

(٦) المهذب للشيرازي (١١٦/١)، (٤٧٨/٤)، حلية العلماء للشاشي (٢٤٧/٢).

فصل في سنن الجمعة وهيئاتها

يستحب لمن أراد الجمعة أن يغتسل لها بعد الفجر الثاني، وهو وقت التوجه إليها أولا، وأن يتأهب لها بحلق الشعر، والتقليم، واستعمال ما يقطع الرائحة الكريهة، ويلبس أحسن ثيابه، ويمس طيبا إن وجد، ويكثر يوم الجمعة وليلتها من قراءة سورة الكهف، والصلاة على النبي ﷺ.

ويبكر إلى الجامع، والبكور من الفجر الثاني إلى الزوال، وكلما قدم كان أولى[(١)].

ولا يشتري ولا يبيع بعد الأذان الثاني، وإن فعل حرم، وصح العقد.

وإن اشتغل به بعد الزوال وقبل الأذان الثاني كره ولم يحرم.

ويمشي إلى الجمعة، ولا يركب إلا لعذر.

وإذا دخل الجامع قعد حيث ينتهي، ولم يتخط رقاب الناس[(٢)].

وجاز أن يتنفل قبل الزوال وبعده، إلى أن يأخذ الإمام في الخطبة، ثم لا يتنفل إلا أن من يدخل والإمام يخطب فإنه يصلي ركعتين خفيفتين، ثم يجلس وينصت للخطبة قرب من الإمام أو بعد، ولا يتكلم ولا يسلم في تلك الحالة من دخل.

وإن سلم لم يرد عليه، وإن تكلم أشير إليه بالسكوت.

ولا يحرم الكلام وإنما يكره[(٣)]. وقيل: يحرم[(٤)]، إلا أنه لا يبطل الجمعة بكل حال.

وإذا دخل الإمام الجامع سلم على من يلقاه، وإذا انتهى إلى المنبر صلي ركعتين.

وإذا استقبل الناس بوجهه على المنبر سلم عليهم، وجلس للاستراحة، واستماع الأذان، ثم خطب معتمداً على سيف أو قوس مقبلاً عليهم بوجهه، غير ملتفت يميناً وشمالاً، ويقصر الخطبة، ولا يخص بالدعاء فيها أحداً بعينه، ويجهر في الجمعة، ويقرأ في الركعة الأولى بالفاتحة، وسورة الجمعة، وفي الثانية بالفاتحة، وإذا جاءك

---

(١) الوسيط للغزالي (٢/٢٩٢)، قال في الروضة: وهو الأصح والثاني من طلوع الشمس والثالث من الزوال. انظر/ روضة الطالبين (٢/٤٤)، مغني المحتاج (١/٢٩٢).

(٢) المهذب للشيرازي (١/١١٣)، إعانة الطالبين (٢/٩٣)، الإقناع للماوردي (١/٥٣)، التنبيه (١/٤٥)، روضة الطالبين (٢/٤٦)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٩٣).

(٣) روضة الطالبين (٢/٢٨)، مغني المحتاج للخطيب الشربيني (١/٢٨٧)، وقال في المجموع: هو الجديد والأصح والمشهور انظر/ المجموع شرح المهذب (٤/٤٤١).

(٤) وهو القديم كذا ذكره الخطيب الشربيني. انظر/ مغني المحتاج (١/٢٨٧) ، روضة الطالبين (٢/٢٨)، المجموع شرح المهذب (٤/٤٤١).

المنافقون[١]، ومهما قرأ بعد الفاتحة جاز.

❁ ❁ ❁

باب
صلاة السفر

قال الله تعالى: ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَوٰةِ ﴾ (النساء: من الآية١٠١).

ويجوز لمن سافر ستة عشر فرسخا [٢] فما فوقها برًّا أو بحراً في غير معصية أن يقصر صلاة الوقت الرباعية فيردها إلى ركعتين، ويجوز أن يتيمم إلا أن القصر أفضل، ولا يقصر العاصي بسفره، ولا ما يثبت في الذمة من القضاء، ولا صلاة الصبح والمغرب، وله أن يبتدئ بالقصر إذا فارق البنيان العامر، والخراب، وإن لم يفارق البساتين المتصلة بالبلد[٣].

ويستديم القصر إلى أن ينتهي سفره أو ينوي مقام أربعة أيام سوى يوم الدخول، ويوم الخروج، فإذا وجد أحدهما أتم سواء كان شرع في صلاة القصر أو لم يشرع.

وإن لم يقدر مدة المقام ولكنه علقها على انتجاز أمره قصر سبعة عشر يوماً، وأتم بعده[٤]. وفيه قول آخر أنه يقصر أبدا وهو القياس[٥].

وإن لم يقدر مبلغ سفره ولكنه خرج لطلب ضالة إذا وجدها عاد أو، لنجعه إذا ظفرها أقام بها لم يقصر.

---

(١) الوسيط للغزالي (٢/٢٩٣)، المهذب للشيرازي (١/١١٣)، حلية العلماء (٢/٢٣٨)، التنبيه (١/٤٤)، الوسيط للغزالي (٢/٢٩٣).

(٢) والفرسخ ثلاثة أميال والميل أربعة آلاف خطوة والخطوة ثلاثة أقدام والقدمان ذراع. انظر/ مغني المحتاج (١/٢٦٦)، روضة الطالبين (١/٣٨٥)، حلية العلماء (٢/١٩٢).

(٣) قال الشاشي في حلية العلماء: وذكر القاضي حسين أنه لا يجوز له القصر حتى يفارق حيطان البساتين وقال في الروضة: ولنا وجه في التنبيه: أنه يشترط مفارقة حيطان البساتين وهو شاذ ضعيف. انظر/ حلية العلماء (٢/١٩٥)، روضة الطالبين (١/٣٨١)، المنهج القويم للهيثمي (١/ ٣٥٤)، المجموع شرح المهذب (٤/٢٨٨).

(٤) قدمه الشيرازي وذكره. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٠٣)، التنبيه (١/٤١)، المجموع شرح المهذب (٤/٢٩٩).

(٥) ذكره الشيرازي ثم قال وخرج أبو إسحاق قولا ثالثا: أنه يقصر على أربعة أيام. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٠٣)، التنبيه (١/٤١)، المجموع شرح المهذب (٤/٢٩٩).

ومن قصر الصلاة نواها من أول صلاته إلى آخرها، ولـم يغير نيته، فإن نواها مطلقة ثم نوى القصر في أثنائها أو نوى القصر أولا ثم نوى الإتمام أو شك في نية القصر: لـم يقصر.

ومن ائتم بمقيم وبمن شك أنه مسافر أو مقيم أتم ولـم يقصر.

وإذا فاتته صلاة في السفر فقضاها في السفر أو في الحضر أتم على أصح القولين[١].

فصل

ومن جاز له القصر في السفر جاز له الجمع بين صلاة الظهر والعصر، وبين صلاة المغرب والعشاء لا غير، فإن شاء قدم الثانية على الأولى، وإن شاء أخر الأولى إلى الثانية[٢].

والأفضل للنازل في وقت الأولى أن يقدم إليها الثانية، وللسائر فيه أن يؤخرها على الثانية، ويعتبر في تقديم الثانية إلى الأولى أربعة شرائط وهي: وجود السفر، ونية الجمع حال افتتاح الأولى، أو في أثنائها في أصح القولين[٣]، وتقدم الأولى على الثانية، والموالاة.

ولا يفصل بينهما بغير الإقامة.

وإن أذن بينهما أو تنفل أو تكلم طويلاً: بطل الجمع لطول الفصل.

ويعتبر في تأخير الأولى إلى الثانية شرطان وهما: وجود السفر، ونية الجمع قبل خروج وقت الأولى، ولا يعتبر فيه الترتيب، ولا الموالاة، ولكنه يستحب[٤].

---

(١) كذا صححه الشاشي في حلية العلماء. والثاني: أن يقصر. انظر/ حلية العلماء (٢٠٢/٢)، المهذب للشيرازي (١٠٣/١، ١٠٤)، المجموع شرح المهذب (٣٠٤/٤، ٣٠٥).

(٢) المهذب للشيرازي (١٠٤/١)، الإقناع للماوردي (٤٩/١)، التنبيه للشيرازي (٤١/١)، روضة الطالبين (٣٩٩/١)، مغني المحتاج (٢٧٢/١).

(٣) وقال المزني: لا يحتاج إلى نية الجمع وإنما يعتبر قرب الفصل بينهما. انظر/ حلية العلماء للشاشي (٢٠٥/٢)، المهذب للشيرازي (١٠٤/١)، التنبيه (٤١/١)، الوسيط للغزالي (٢٥٧/٢)، روضة الطالبين (٣٩٦/١، ٣٩٧).

(٤) المجموع شرح المهذب (٣١٣/٤)، المهذب للشيرازي (١٠٥/١)، التنبيه للشيرازي (٤١/١)، مغني المحتاج للشربيني (٢٧٣/١).

فصل

وكل صلاتين يجوز الجمع بينهما في السفر يجوز الجمع بينهما في الحضر للمطر، والثلج الرخو، الذي يبل الثوب، وإن قل دون البرد الذي لا يبله.

ويعتبر فيه ثلاث شرائط وهي: تقديم الثانية إلى الأولى ولا تؤخر إلى الثانية في أصح القولين[١]، ووجود المطر حال افتتاح الأولى إلى افتتاح الثانية[٢]. وقيل: إن انقطع ما بين افتتاح الأولى على افتتاح الثانية لم يضر[٣].

وفعل الجماعة في مسجد بينه وبين منزله طريق مكشوف، لا في منزله، ولا في منزل بينهما ساباط متصل في أصح القولين، وفعله الجمع فتصير أربعة شرائط.

۞ ۞ ۞

باب
صلاة الخوف

تجوز صلاة الخوف في السفر والحضر إذا لم يكن القتال محظوراً، وكانوا مع العدو على بسيط من الأرض لا يأمنون كرتهم، ولا يجوز إذا كان القتال محظوراً كقتال قطاع الطريق للرفقة، وقتال أهل الأهواء والعصبية، ولا إذا كان بينهم وبين العدو سوراً، أو خندق يأمنونهم به، فإن صلوها أعادوها[٤].

فصل

وإذا صلى الإمام في السفر صلاة الخوف والعدو في غير جهة القبلة: فرق أصحابه

---

(١) قاله في الأم. والثاني - وقاله في الإملاء -: يجوز لأنه عذر يجوز الجمع به في وقت الأولى، فجاز الجمع في وقت الثانية كالسفر. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٠٥)، حلية العلماء للشاشي (٢/٢٠٦)، الوسيط للغزالي (٢٥٩)، وقال في الروضة: وهو الأظهر الجديد وفي القديم: يجوز في وقت الثانية. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٩٩)، مغنى المحتاج للشربيني (١/٢٧٤)، المجموع شرح المهذب (٤/٣١٩).

(٢) قال في الروضة: وهو الأصح الذي قاله أبو زيد وقطع به العراقيون وصاحب التهذيب وغيرهم. انظر/ روضة الطالبين (١/٤٠٠)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٧٥)، المجموع شرح المهذب (٤/٣١٧).

(٣) نقله في النهاية عن معظم الأصحاب كذا ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١/٤٠٠)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٧٥)، المجموع شرح المهذب (٤/٣١٧).

(٤) وقيل: فيه قولان وهو الطريق الثاني. التنبيه للشيرازي (١/٤١)، حلية العلماء (٢/٢١٩)، المهذب للشيرازي (١/١٠٧)، روضة الطالبين (٢/٦٣)، المجموع شرح المهذب (٤/٣٦٩).

طائفتين، وجعل إحداهما في وجه العدو، وأحرم بالطائفة الأخرى، أقلهم ثلاثة، وصلى بهم ركعة، فإذا انتصب قائما في الركعة الثانية فارقوه حكماً وفعلاً، وأتموا صلاتهم، والإمام قائماً يقرأ لنفسه في أحد القولين[(١)] و ويسكت في القول الآخر[(٢)]، فإذا سلموا مضوا إلى وجه العدو، وجاءت الطائفة الأخرى فأحرمت بالصلاة معه وقرأ بهم الفاتحة، وسورة قصيرة إن لم يكن قرأ لنفسه، وقدر الفاتحة وسورة قصيرة إن كان، ثم يركع، فإذا ثبت جالسا للتشهد فارقته الطائفة الثانية فعلاً لا حكماً، والإمام يقرأ التشهد على أحد القولين ويسكت على القول الآخر، كما قلنا في القيام[(٣)].

وقيل: يتشهد قولاً واحداً[(٤)].

فإذا أتموا صلاتهم وجلسوا للتشهد دعا بقدر التشهد وسلم بهم.

وإن صلى المغرب إحدى الطائفتين ركعتين، وبالأخرى ركعة، والأولى أن يخص الأولى بالركعتين[(٥)]، ثم ينتظر الثانية، إما جالساً بعد الفراغ من التشهد الأول، وإما قائما في الثالثة، وإن خص الأولى بركعة فارقته إذا انتصب قائماً في الثانية، ثم إذا أتمت الطائفة الثانية صلاتها سلم بهم.

وتجوز صلاة الخوف في السفر والعدو في غير جهة القبلة، من وجه آخر، وهو

---

(١) وهو الأصح وذكر الشاشي في الحلية في المسألة طريقان أحدهما أنه على قولين: أظهرهما أنه يقرأ. والطريق الثاني أنه إن أراد تطويل القراءة قرأ، وإن أراد أن يقرأ سورة قصيرة لم يقرأ حتى تأتي الطائفة الثانية فيقرأ معها. انظر/ حلية العلماء (٢٠٩/٢)، المهذب للشيرازي (١٠٦/١)، المجموع شرح المهذب (٣٥٤/٤)، روضة الطالبين (٥٣/٢).

(٢) المهذب للشيرازي (١٠٦/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٠٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٥٤/٤)، روضة الطالبين (٥٣/٢).

(٣) قال في الروضة: المسألة فيها طرق: المذهب: أنه يتشهد. وقيل: فيه الطريقان الأولان في القراءة، ثم قال النووي في زوائد الروضة: قال أصحابنا: إذا قلنا لا يتشهد اشتغل في مدة الانتظار بالتسبيح وغيره من الأذكار. حلية العلماء (٢١٠/٢)، المهذب للشيرازي (١٠٦/١)، المهذب شرح المهذب (٣٥٨/٤)، الوسيط للغزالي (٣٠٤/٢)، روضة الطالبين (٥٤/٢).

(٤) ومن أصحابنا من قال حيث قال يتشهد أراد به إذا كانت الصلاة صلاة حضر أربع ركعات فإنه يتشهد بهم لأنه محل تشهدهم فيفارقونه بعده. حلية العلماء (٢١٠/٢)، المهذب للشيرازي (١/ ١٠٦)، المجموع شرح المهذب (٣٥٨/٤)، روضة الطالبين (٥٤/٢).

(٥) وهو الأصح والذي ذكره في الأم وفي الروضة هو الأظهر والذي ذكره في الإملاء أن الأفضل أن يصلي بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين. انظر/ المهذب للشيرازي (١٠٦/١)، حلية العلماء (٢١٢/٢)، التنبيه (٤٢/١)، الوسيط للغزالي (٣٠٣/٢)، روضة الطالبين (٥٤/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٥٨/٤).

يصلي بالطائفة الأولى ركعتين، ويسلم بهم، ويصلي بالثانية ركعتين، ويسلم فيكون مفترضاً في الأولى متنفلاً في الثانية.

وإذا صلى بهم في الحضر والعدو في غير جهة القبلة والصلاة صبح أو مغرب فعل كما ذكرناه في السفر، وإن كانت رباعية صلى بالأولى ركعتين، وانتظر الثانية إما جالساً بعد الفراغ من التشهد الأولى، وإما قائماً من الركعة الثالثة.

وإن كانت صلاة جمعة صلى بهم كما يصلي المقصورة[١] في السفر.

ويعتبر كمال العدد في الطائفتين، ولا يعتبر في كل طائفة على أصح الوجهين[٢].

فصل

وإذا صلى بهم في السفر أو في الحضر والعدو في القبلة: أحرم بجماعتهم صفين، أو صفوفاً، فإذا ركع ركعوا، وإذا سجدَ سجدَ معه الصف الذي يليه، وحرس الصف الثاني، أو بعضه، فإذا فرغوا من السجدتين سجدوا، ولحقوا الإمام.

وإذا أراد الإمام أن يسجد في الركعة الثانية حرس الذين سجدوا في الأولى أو بعضهم، وسجد الذين حرسوا[٣].

فصل

وإذا اشتد الخوف والْتحم بينهم الحرب: صلوا كيفما أمكنهم رجالاً أو ركبانا، إلى القبلة وإلى غيرها، يؤمنون بالركوع والسجود، يمسك المصلي فيها عنان فرسه، ويضرب الضربة والضربتين، ويطعن الطعنة والطعنتين.

فإذا زاد عليها بطلت صلاته على الأصح[٤]، ولا يحمل فيها سلاحاً نجساً، فإن فعل بطلت صلاته. فإذا أمن نزل وبنى.

---

(١) روضة الطالبين (٥٧/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٦٢/٤)، حلية العلماء (٢١٦/٢).

(٢) والثاني: أنه على الخلاف في الانفضاض أي فيه قولان، انظر/ روضة الطالبين (٥٧/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٦٣/٤)، حلية العلماء (٢١٦/٢).

(٣) المهذب للشيرازي (١٠٧/١)، حلية العلماء (٢١٤/٢)، التنبيه للشيرازي (٤٢/١)، الوسيط للغزالي (٢٩٨/٢، ٢٩٩)، روضة الطالبين (٥٠/٢، ٥١)، مغني المحتاج (٣٠١/١).

(٤) وحكى الشيخ أبو حامد الإسفراييني عن أبي العباس رحمهما الله أنه قال: إن لم يكن مضطر إليه بطلت صلاته وإن كان مضطر إليه لم تبطل كالمشي. وحكى عن بعض أصحابنا أنه قال: إن اضطر إليه فعل، ولكن تلزمه الإعادة وذكر الشيرازي. المهذب للشيرازي (١٠٧/١)، حلية العلماء (٢١٩/٢، ٢٢٠)، روضة الطالبين (٦١/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٦٩/٤، ٣٧٠).

وإن كان يصلي صلاة الخوف نازلاً فاشتد الخوف وركب: بنى على أحد الوجهين، واستأنف على الوجه الآخر.

ويجوز لمن خاف من لص أو سبع أو سيل أو حريق أن يصلي صلاة الخوف، وصلاة شدة الخوف، وتشتغل طائفة برد السيل، وإطفاء الحريق(١).

ويصلي المنهزم من ثلاثة من المشركين صلاة الخوف، دون المنهزم من المشركين، ويصليها المتحيز على فئة، والمتنحي للفْح الشمس، ولا يصليها الطالب للعدو.

باب صلاة النفل

وهي ثلاثة أقسام: راتبة ومتبوعة: كصلاة العيدين، والكسوفين، والاستسقاء، ولكل واحد منها باب، وكالتراويح في شهر رمضان، وهي عشرون ركعة بعشر تسليمات، بخمس ترويحات، وكصلاة الضحى، أقلها: ركعتان، وأدنى الكمال أربع ركعات، وأكثرها اثنتا عشرة ركعة.

والثاني: راتبة تابعة: وهي: ركعتان قبل الصبح، وأربع ركعات قبل الظهر، وركعتان بعده، وركعتان قبل العصر، وركعتان بعد المغرب، وركعتان بعد العشاء، والوتر ركعة(٢). وقيل: أربع ركعات قبل العصر، والجميع سبعة عشر ركعة(٣).

وأدنى الكمال في الوتر ثلاث ركعات بتسليمتين، يقرأ في الأولى بالفاتحة وسبح اسم ربك الأعلى، وفي الثانية بـ"الفاتحة" و"قل يا أيها الكافرون"، وفي الثالثة بـ"الفاتحة وسورة الإخلاص والمعوذتين"، ومهما قرأ بعد الفاتحة جاز، ويقنت في الركعة الأخيرة بعد الفراغ من الركوع في النصف الثاني من رمضان، دون غيره(٤).

وأكثر الوتر أحد عشر ركعة.

---

(١) انظر/ مغني المحتاج للشربيني (١/٣٠٥)، حواشي الشرواني (٣/١٤).

(٢) المهذب للشيرازي (١/٨٣) ، حلية العلماء للشاشي (٢/١١٥)، التنبيه للشيرازي (١/٣٤)، الوسيط للغزالي (٢/٢٠٨)، روضة الطالبين (١/٣٢٧)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٢٠).

(٣) المهذب للشيرازي (١/٨٣)، حلية العلماء (٢/١١٥)، التنبيه (١/٣٤)،الوسيط للغزالي (٢/٢٠٨)، روضة الطالبين (١/٣٢٧)، مغني المحتاج للشربيني (١/٢٢٠).

(٤) وقال أبو عبد الله الزبيري يقنت في جميع السنة والأول هو المذهب. انظر/ المهذب للشيرازي (١/٨٣)، حلية العلماء للشاشي (٢/١١٩). وقال في الروضة: ولنا وجه أنه يقنت في جميع رمضان ووجه أنه يقنت في جميع السنة، قاله أربعة من أئمة أصحابنا أبو عبد الله الزبيري وأبو الوليد النيسابوري وأبو الفضل بن عبدان وأبو منصور بن مهران والصحيح الأول. انظر/ روضة الطالبين (١/٣٣٠)، المجموع شرح المهذب (٤/٣١).

والثالث ما ليس براتب: كتحية المسجد ركعتين، إلا أن يجد الإمام في المكتوبة فيشتغل بالمكتوبة دونها، أو يدخل المسجد الحرام فتحيته الطواف، وكصلاة التهجد وهي مثنى مثنى ليلاً كان أو نهاراً.

ويجوز أن يسلم عن أربع ركعات بتشهدين، أو بتشهد واحد.

ويجوز أن يطلق النية ثم يسلم عن أي عدد شاءَ من شفع أو وتر[1].

فصل

ويكره النفل المبتدأ في خمسة أوْقات وهي: بعد الصبح حتى تطلع الشمس، وعند الطلوع حتى تنبسط، وعند الاستواء حتى تزول، وبعد فعل العصر حتى تغرب الشمس، وعند اصفرارها حتى تغرب إلا بمكة، فإنه لا يكره النفل فيها بحال[2]، ولا يوم الجمعة في حق من حضر الجامع فإنه يجوز أن يتنفل وقت الاستواء.

ولا يكره في هذه الأوقات القضاء، والنذور، وصلاة الجنازة، ولا نفل له سبب، كصلاة الكسوفين، وتحية المسجد.

ومن فاتته نافلة راتبة وما تفعل لعارض كصلاة الخسوفين، والاستسقاء، لا تقضي بعد زوال العارض.

ويقضي ما عداها في أصح القولين، كالفرائض.

❁ ❁ ❁

باب صلاة العيدين

وهي سنة مؤكدة للرجال، والنساء، والعبيد، والأحرار، جماعة وفرادى.

ووقتها: حين ترتفع الشمس قيد رمح، إلى الزوال[3].

ويستحب تقديمها في الأضحى قليلاً، وتأخيرها في الفطر قليلاً.

ولا يؤذن لها، ولا يقام، وإنما تنادى الصلاة جامعة.

---

(١) المهذب للشيرازي (٨٥/١)، حلية العلماء (١١٥/٢، ١١٦)، الوسيط للغزالي (٢١٧/٢)، مغني المحتاج (٢٢٨/١٠)، المجموع شرح المهذب (٥٣/٤، ٥٤).

(٢) المهذب للشيرازي (٩٣/١)، وقال الشاشي ومن أصحابنا من قال يختص ذلك بركعتي الطواف. حلية العلماء (١٥٤/٢) ، التنبيه للشيرازي (٣٧/١)، الوسيط للغزالي (٣٦/٢)، مغني المحتاج للشربيني (١٣٠/١)، المجموع شرح المهذب (١٥٧/٤، ١٥٨).

(٣) المهذب للشيرازي (١١٨/١)، التنبيه للشيرازي (٤٥/١)، الوسيط للغزالي (٣١٦/٢)، مغني المحتاج (٣١٠/١)، المجموع شرح المهذب (٥/٤).

وتصلي ركعتين يكبر في الأولى سبع تكبيرات سوى تكبيرة الافتتاح، وتكبيرة الركوع، وفي الثانية خمس تكبيرات سوى تكبيرة القيام إليها، والركوع فيها، يقف بين كل تكبيرتين بقدر آية لا طويلة، ولا قصيرة، يهلل الله، ويحمده، ويكبره، ويمجده، ويقرأ في التكبيرة التي قبل الركوع من كل ركعة بالفاتحة، وسورة، والمستحب أن يقرأ في الأولى "ق"، وفي الثانية بسورة اقتربت[١].

ولو نسي التكبيرات حتى شرع في القراءة لم يعد إليها، ولم يسجد لتركها، ولو عاد إليها لم تبطل صلاته. واستحب أن يعيد القراءة بعدها.

فإن قامت البينة يوم الثلاثين برؤية الهلال من ليلته فطر، فإن كان قبل الزوال صلوا وإن كان بعده قضوا على أحد القولين[٢]، ولكن في غده.

ولم يقضوا على القول الآخر[٣].

ويخطب الإمام بعد الصلاة خطبتين كخطبتي الجمعة، يسلم على الناس إذا استقبلهم بوجهه، ويجلس للاستراحة كما يجلس في خطبة الجمعة لها، واستماع الأذان، وكل ما يجب في خطبة الجمعة يجب فيها إلا القيام، فإنه لا يجب ويورد في خطبة الفطر ما يليق بالحال من ذكر الفطرة، ووجوبها، ووقت إخراجها، والقدر المجزئ منها.

وفي خطبة الأضحى ما يليق بها من ذكر الأضحية، وصفتها، وما يجزئ منها، ويحث فيها على فعل الخير والمعروف.

فصل

ويسن الغسل للعيدين كما يسن للجمعة إلا أنه يجوز قبل الفجر، بخلاف الجمعة، ويستحب أن يستحسن ثيابه، ويمس الطيب، وما يقطع الرائحة، وأن يمشي إلى المصلى، ولا يركب، ويتوجه في طريق ويعود من غيره، وأن يأكل في عيد الفطر قبل

---

(١) حلية العلماء (٢٥٨/٢)، المهذب للشيرازي (٢٣٧/١)، التنبيه (٤٦/١)، الوسيط للغزالي (٣٢٤/٢)، قال النووي في زوائد الروضة: وثبت في صحيح مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ فيهما: " سبح اسم ربك الأعلى "، و"هل أتاك" فهو سنة أيضاً. انظر/ روضة الطالبين (٧٢/٢)، مغني المحتاج (٣١١/١)، المجموع شرح المهذب (٢١/٥).

(٢) قال الشيرازي: وهو الصحيح. انظر/ المهذب (١٢/١)، حلية العلماء (٢٦٠/٢)، الوسيط (٣٣٢/٢)، روضة الطالبين (٧٨/٢)، مغني المحتاج (٣١٥/١) ، المجموع شرح المهذب (٣٣/٥).

(٣) المهذب (١٢١/١)، حلية العلماء (٢٦٠/٢)، الوسيط (٣٣٢/٢)، روضة الطالبين (٧٨/٢)، مغني المحتاج (٣١٥/١)، المجموع شرح المهذب (٣٣/٥).

الخروج إلى المصلى، ولا يأكل في الأضحى إلى أن يمضي وقت صلاتها[1].

ولا يكره التنفل قبل صلاة العيد، ولا بعدها، لا في المسجد، ولا في الصحراء.

❁ ❁ ❁

فصل [التكبير المطلق في أيام العيد]

ويستحب في عيد الفطر التكبير المطلق، وهو ما يفعل في كل وقت، ولا يتحرى له وقت بعينه، يبتدئ بعد غروب الشمس من ليلة الفطر، ويقطعه حين يخرج الإمام إلى الصلاة في أحد القولين[2]، وحين يفتتح الإمام الصلاة في القول الآخر[3].

ويستحب في الأضحى التكبير المطلق كما ذكرناه، ويستحب له التكبير المقيد أيضاً وهو ما يفعل أعقاب الصلوات المفروضة، وكذلك أعقاب النوافل الراتبة في أحد القولين[4].

يبتدئ به الحاج بعد الظهر من يوم النحر إلى ما بعد الصبح من آخر أيام التشريق، وكذلك غير الحاج في أصح الأقوال، ويكبر في القول الثاني من مغرب ليلة العيد إلى ما بعد الصبح من آخر أيام التشريق. وفي القول الثالث: من صبح يوم عرفة إلى أن يصلي العصر من آخر أيام التشريق[5].

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١١٩)، روضة الطالبين (٢/٧٦)، المجموع شرح المهذب (٥/٨).

(٢) قال الشيرازي: رواه المزني، انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٢)، حلية العلماء (٢/٦٢)، روضة الطالبين (٢/٧٩)، مغني المحتاج للشربيني (١/٣١٤)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٥).

(٣) قال الشيرازي: رواه البويطي ثم ذكر وجها ثالثا وقال قاله في القديم يكبر حتى ينصرف الإمام. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٢١)، وقال: الشاشي: حكى الشيخ أبو حامد حتي ينصرف الإمام من الصلاة والخطبتين وقيل بالقطع بالأول. انظر/ حلية العلماء (٢/٢٦٣)، روضة الطالبين (٢/ ٧٩)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٥)، مغني المحتاج (١/٣١٤).

(٤) والثاني: لا يكبر وهو أحد طريقتين والطريق الثاني: يكبر قولا واحد قاله بعض أصحابنا. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٢٢)، وقال الشاشي في الحلية ذكر في الحاوي طريقة ثالثة: إنه لا يكبر خلفها قولا واحدا وقيل ما سن له الجماعة من النوافل يكبر عقيبه وما لم يسن له الجماعة لا يكبر عقيبه انظر/ حلية العلماء (٢/٢٦٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٢).

(٥) ذكرها النووي في المجموع وصحح منها الأول ثم ذكرها طريقا آخر أنه من ظهر يوم النحر إلى صبح آخر التشريق قولا واحدا ثم قال وهذا الطريق نقله صاحب الحاوي عن أبي إسحاق المروزي وأبي علي بن أبي هريرة وحكاه ابن الصباغ وآخرون من العراقيين وجماعات من الخراسانيين قالوا والنصان الآخران ليس مذهبا للشافعي وإنما حكاهما مذهبا لغيره. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/٣٩، ٤٠)، المهذب للشيرازي (١/١٢١)، حلية العلماء (٢/٢٦٣، ٢٦٤)، التنبيه للشيرازي (١/٤٦)، الوسيط للغزالي (٢/٣٢٧)، روضة الطالبين (٢/٨٠).

والمستحب أن يكبر ثلاثاً نسقاً، وأن يقول: الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا.

باب
صلاة الخسوفين[١]

يستحب صلاة الخسوفين للرجال، والنساء، والأحرار، والعبيد، جماعة، وفرادى، والجماعة أفضل. فيأمر الإمام بأن ينادي الصلاة جامعة، ويحشر الناس إلى المسجد الأعظم، ويصلي بهم ركعتين، في كل ركعة قيامان، وركوعان[٢].

ويقرأ في الأولى بفاتحة الكتاب، وسورة البقرة، أو بقدرها من غيرها، ثم يركع مسبحاً بقدر مائة آية من سورة البقرة، ثم يرفع ويقرأ الفاتحة، وسورة آل عمران، أو بقدرها من غيرها، ثم يركع مسبحاً بقدر ثمانين آية من سورة البقرة، ثم يرفع من الركوع، ثم يسجد سجدتين، كما يسجد في غيرها من الصلوات، ثم يقرأ الفاتحة في الركعة الثانية، وقدر مائة وخمسين آية من البقرة، ثم يركع مسبحا قدر سبعين آية منها، ثم يرفع ويقرأ الفاتحة، وقدر مائة آية من البقرة، ثم يركع مسبحاً بقدر خمسين آية منها، ثم يرفع ثم يسجد سجدتين، ويتشهد، ويسلم[٣].

ولو قرأ الفاتحة وحدها في كل قيام فيها جاز، ولو اقتصر فيها على ركعتين كسائر النوافل جاز.

ويسر في صلاة الكسوف، ويجهر في صلاة الخسوف، ووقتها من حين تكسف إلى التجلي، فإن تجلى الجميع قبل الإحرام بالصلاة لم يصلوا، وإن كانوا في الصلاة أتموا، وإن تجلى بعضها صلوا.

وإذا أرادوا أن يصلوا لكسوف الشمس فغابت أو يصلوا لخسوف القمر فغاب أو

---

(١) قال الخطيب الشربيني والأفصح كما في الصحاح تخصيص الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر وحكى عكسه وقيل الكسوف بالكاف أوله فيهما والخسوف آخره فيهما. انظر/ مغني المحتاج (٣١٦/١)، الإقناع للشربيني (١٨٩/١)

(٢) المهذب للشيرازي (١٢٢/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٢)، الإقناع للماوردي (٥٤/١)، الوسيط (٢/ ٣٤٠)، روضة الطالبين (٨٣/٢)، المجموع شرح المهذب (٥٠/٥).

(٣) حلية العلماء (٢٦٨/٢)، التنبيه (٤٦/١)، الوسيط (٣٤١/٣)، روضة الطالبين (٨٣/٢، ٨٤)، مغني المحتاج (٣١٨/١).

طلعت الشمس: لم يصلوا[١].

وإذا اجتمعت صلاة الخسوف مع المكتوبة قدم منهما ما يخاف فوتها.

وإذا اجتمعت مع صلاة الجنازة قدم صلاة الجنازة بكل حال.

فإذا فرغ من صلاة الكسوف خطب خطبتين كخطبتي العيد، يأمر الناس فيها بالتوبة من المعاصي، والخروج من المظالم، ويحثهم على الاستغفار، وفعل الخير، ويخطب لكسوف الشمس، وإن غابت، ولخسوف القمر وإن غاب، أو طلعت الشمس، لأن القصد به الوعظ فجاز بعد زوال العارض، بخلاف الصلاة[٢].

❁ ❁ ❁

باب
صلاة الاستسقاء[٣]

إذا انقطع المطر أو غارت العيون أو نضبت الآبار وعظ الإمام الناس، وأمرهم بالتوبة، وصيام ثلاثة أيام، وإكثار الصدقة فيها، وحشرهم في اليوم الرابع إلى المصلى، وتوجهوا بعد الاغتسال في خضوع، وسكينة من غير طيب، ولا زينة، ويخرج الشيوخ، والعجائز، والصبيان.

وإن أخرجت البهائم فلا بأس.

ولا يخرج أهل الذمة، وإن خرجوا وقفوا ناحية في غير مستسقي المسلمين.

وصلى بهم ركعتين كركعتي العيد، يقرأ فيهما ما يقرأ في صلاة العيد، ولو قرأ بسورة نوح[٤] كان حسناً.

وإذا فرغ خطب بهم خطبتين كخطبتي العيد، يستغفر الله تعالى عند افتتاح الأولى

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٢٣)، المجموع شرح المهذب (٥/٥٨)، التنبيه (١/٤٧)، الوسيط للغزالي (٢/٣٤٥)، روضة الطالبين (٢/٨٧).

(٢) كذا ذكره الخطيب الشربيني. انظر/ مغني المحتاج (١/٣١٩) ، حاشية البجيرمي (١/٤٣٦)، حواشي الشرواني (٣/٦١).

(٣) وهو لغةً: طلب السقيا. وشرعاً: طلب سقيا العباد من الله تعالى، عند حاجتهم إليها. انظر/ مغني المحتاج (١/٣٢١)، فتح الوهاب (١٥١)، شرح زبد بن رسلان (١/١٣٠).

(٤) قال في شرح المهذب: قاله بعض الأصحاب، ثم قال: ونص الشافعي أنه يقرأ فيهما ما يقرأ في العيد. وقال جمهور الأصحاب: وهو المذهب. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/٧٥)، التنبيه (١/٤٧)، الإقناع للماوردي (١/٥٦)، حلية العلماء (٢/٢٧٤).

تسعاً، نسقاً، ثم يحمد الله تعالى، ويصلي على النبي ﷺ، ويعظ الناس، ويقرأ آية من القرآن، ويستغفر الله عند الافتتاح سبعاً نسقاً، ويفعل فيها كما فعل في الأولى، ويكثر من الاستغفار، ويقرأ: ﴿ ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ إِنَّهُۥ كَانَ غَفَّارًا ۝ يُرْسِلِ ٱلسَّمَآءَ عَلَيْكُم مِّدْرَارًا ۝ ﴾ (نوح: ١٠ - ١١)، ويقول: " اللهم سقيا رحمة، لا سقيا عذاب، ولا محق، اللهم اسقنا الغيث، ولا تجعلنا من القانطين".

ثم يستقبل الإمام القبلة في أثناء الخطبة الثانية، ويحول طيلسانه ويقلبه إن كان مربعاً[١]، وإن جمع بين القلب والتحويل كان أوْلى، ويدعو الله سرًّا، ويقتدي الناس به في القلب والتحويل والدعاء، ثم يسقبلهم بوجهه، ويحثهم على الصدقة والاستغفار، ثم ينصرف، ولا يغير هيئته، ولا يغيرون إلى أن يعودوا إلى منازلهم، فإن سقوا وإلا عادوا ثانيةً وثالثةً.

وإن استسقى الإمام بالدعاء أعقاب الصلوات من غير صلاة جاز.

ويستحب لأهل الناحية الخصبة أن يستسقوا لأهل الناحية الجدبة، وأن يتصدى الإنسان لأول مطر ليصيب ثوبه، وبدنه، وأن يغتسل في الوادي إذا سال، وأن يسبح عند الرعد والبرق[٢]، ويدعو عند اشتداد الريح، ولا يصلي لآية غير الاستسقاء، والخسوفين[٣].

❁ ❁ ❁

باب
الجنائز

إذا احتضر العليل استقبل به القبلة على شقة الأيمن، ولقن كلمة الشهادة، فإذا قضى

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٢٥)، المجموع شرح المهذب للنووي (٥/٧٦)، روضة الطالبين (٢/٩٤)، مغني المحتاج (١/٣٢٥).

(٢) المهذب للشيرازي (١/١٢٥)، الإقناع للشربيني (١/١٩٥)، روضة الطالبين (٢/٩٥)، مغني المحتاج (١/٣٢٦)، المجموع شرح المهذب (٥/٨٤).

(٣) قال الشاشي في الحلية: وحكي في الحاوي أن الشافعي رحمه الله حكى في اختلافه أنه صلى في زلزلة، وحكي أن الشافعي قال: إن صح قلت به، فمن أصحابنا من قال: أراد إن صح عن النبي ﷺ. ومنهم من قال: أراد إن صح عن الخليفة علي عليه السلام، ومنهم من قال: أراد في الزلزلة خاصةً، ومنهم من قال في سائر الآيات. والأول هو الأصح وهو المذكور في الأصل. انظر/ حلية العلماء (٢/٢٧٠)، الأم للشافعي (٧/١٦٨)، روضة الطالبين (٢/٨٩).

بدأ أرفق أهله بإغماض عينيه، وإطباق فيه، وشد لحييه إلى رأسه بعصابة، ويلين مفاصله، ويخلع ثيابه، ويترك على سرير، ويسجي بثوب، ويثقل بطنه بحديدة، أو طين، ويؤخر غسله إلى أن يتحقق موته.

والغسل من فروض الكفايات، كالتكفين، والدفن، ويفتقر إلى النية في أحد القولين[١].

ويغسل كل الموتى إلا الشهيد، فإنه لا يغسل إذا لم يكن على يديه نجاسة، ولم تصبه في الحياة جناية، ولا يصلى عليه، وتدفن ثيابه، وإن كان على بدنه نجاسة أزيلت، وإن كان جنبا غسل على أحد الوجهين[٢]، ولم يغسل على الوجه الآخر، وهو الأصح[٣].

والشهيد من مات في معترك المشركين قبل تقضي الحرب، بسبب من أسباب القتل، كان به جرحٌ، أو لم يكن، أو مات بعد تقضي الحرب عن جرح، وجد في المعترك، لا تبقى معه النفس.

ومن وجد قتيلا في غير المعترك أو في المعترك بعد تقضي الحرب عن جرح قد تبقى معه النفس فليس بشهيد.

وأما السقط إذا مات وكان قد استهل: فإنه يغسل، ويصلى عليه، وكذلك إن كان قد نفخ فيه الروح ولم يستهل، وإن لم ينفخ فيه الروح لم يغسل، ولم يصل عليه[٤].

وهل يغسل الغريق؟ على وجهين: بناءً على القولين في وجوب النية لغسله[٥].

---

(١) والثاني: لا يشترط وهو الأصح عند الروياني وغيره، وقال النووي في زوائد الروضة: صححه الأكثرون وهو ظاهر نص الشافعي. انظر/ روضة الطالبين (٩٩/٢)، الوسيط (٣٦٣/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٣٣٢/١) ، إعانة الطالبين (١٠٩/٢)، منهاج الطالبين (٢٦/١).

(٢) وهو قول ابن سريج وابن أبي هريرة. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢١٧/٥)، مغني المحتاج (٣٥١/١)، روضة الطالبين (١٢٠/٢)، الوسيط للغزالي (٣٧٩٩/٢، حلية العلماء للشاشي (٢/ ٣٠٢، ٣٠٣)، المهذب للشيرازي (١٣٥/١).

(٣) وهو قول جمهور أصحابنا كذا ذكره النووي في شرح المهذب ثم قال ولا خلاف أنه لا يغسل بنية غسل الموت والخلاف إنما هو في غسله عن الجنابة. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/ ٢١٧) ، مغني المحتاج (٣٥١/١)، روضة الطالبين (١٢٠/٢)، الوسيط للغزالي (٣٧٩/٢)، حلية العلماء للشاشي (٣٠٢/٢، ٣٠٣)، المهذب (١٣٥/١).

(٤) المهذب للشيرازي (١٣٤/١)، حلية العلماء (٣٠١/٢)، الوسيط (٣٧٦/٢)، مغني المحتاج (٣٥٠/١)، المجموع شرح المهذب (٢١١/٥).

(٥) والأصح المنصوص وجوب غسل الغريق. انظر/ مغني المحتاج (٣٣٢/١)، المجموع شرح =

وأحق الناس بغسل الميت الأب، ثم الجد، ثم الابن، ثم ابن الابن، ثم الأخ، ترتيب العصبات، والأقرب، فالأقرب.

فإن لم يكن عصبات فأحقهم الوالي، ثم الأجانب.

وللزوجة المسلمة أن تغسل زوجها المسلم، وكذلك الذمية إذا قلنا لا يفتقر الغسل إلى النية.

ولأم الولد أن تغسل مولاها إذا كانت مسلمة، أو ذميةً، وقلنا: لا يفتقر الغسل إلى النية. والعصبة أولى من الزوجة، ومن أم الولد.

ولنساء القرابات غسل الرجل، والزوجة أحق منهن، وليس للمطلقة غسل مطلقها بحال.

وأحق الناس بغسل المرأة: المحارم من النساء، كالأم، والأخت، ثم غير المحارم منهن، كبنت العم، وبنت الخال، ثم الأجنبيات، ثم الرجال المحارم، ثم الزوج[1].

وقيل: الزوج أوْلى من الرجال المحارم[2].

فإن لم يوجد لغسل المرأة غير رجل أجنبي ولم يوجد لغسل الرجل غير امرأة أجنبية: يمم على أحد الوجهين[3]، وغُسِّل على الوجه الآخر[4].

=

المهذب (١٢١/٥).

(١) الوسيط للغزالي (٣٦٧/٢)، قطع به الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (١٢٧/١)، ذكره في الروضة انظر/ روضة الطالبين (١٠٦/٢)، المجموع شرح المهذب (١١٦/٥).

(٢) ذكره في الوسيط وعزاه إلى العراقيين. انظر/ الوسيط للغزالي (٣٦٧/٢)، قطع به الشيرازي في التنبيه (٤٩/١)، صححه في الروضة، انظر/ روضة الطالبين (١٠٦/٢) صححه النووي في شرح المهذب ثم قال: صححه المحاملي، والبندنيجي، والسرخسي، والرافعي، وآخرون، ونقله صاحب الحاوي عن أكثر أصحابنا. وقطع المصنف -أي الشيرازي- وأبو محمد الجويني وغيره من أصحاب القفال به. انظر/ المجموع شرح المهذب (١١٦/٥).

(٣) قال النووي: قطع به الشيرازي في التنبيه، والمحاملي في المقنع، والبغوي في شرح السنة وغيرهم، وصححه الروياني، والرافعي، وآخرون، ونقله أبو حامد المحاملي، والبندنيجي، وصاحب العدة، وآخرون عن أكثر أصحابنا، أصحاب الوجوه، ونقله الدارمي عن نص الشافعي، واختاره ابن المنذر. انظر/ المجموع شرح المهذب (١١٩/٥)، روضة الطالبين (١٠٥/٢)، التنبيه للشيرازي (٤٩/١)، المهذب للشيرازي (١٢٨/١)، حلية العلماء (٢٨١/٢).

(٤) قال في الروضة: وهو قول القفال ورجحه إمام الحرمين والغزالي. انظر/ روضة الطالبين (١٠٥/٢)، قطع به الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط (٣٦٦/٢)، المهذب للشيرازي (١٢٨/١)، حلية العلماء (٢٨١/٢).

وغَضّ الغاسل بصره، فإذا أراد الغاسل الغسل أفضى بالميت إلى مغتسله تحت سقف، وعلا موضع رأسه على موضع رجليه قليلاً، وألبسه قميصاً سخيفاً، واسع الأكمام، أو طرح عليه ما يواري عورته، وأعد إناءً كبيرا بالبعد من الميت، ويطرح فيه الماء، وثانياً صغيراً يغرف به منه، وثالثاً وسطا يطرح فيه الماء للاستعمال.

ويكون الماء بارداً إلا في شدة البرد، وإذا كان على الميت وسخٌ فيكون فاتراً.

ويعد خرقتين قبل الغسل، ثم يُجْلس الميت إجْلاساً رفيقاً، ويصب عليه الماء معين الغاسل، وهو يُمرّ يده على بطنه، وبدنه من غير أن يمس عورته، ويغضان البصر، ثم يأخذ الغاسل إحدى الخرقتين ويلفها على يده، وينجي الميت بالماء كما ينجي الحي، ثم يلقها ويأخذ الخرقة الأخرى، ويلفها على يده، ويطرح القليل من الماء في فيه، ويمسح بها أسنانه، ثم ينشقه القليل من الماء، ويوضئه وضوءه للصلاة، ثم يغسل رأسه، ويسرح لحيته بمشط، مفرج الأسنان، ثم يغسل شقه الأيمن، ثم شقه الأيسر، إلى أن يأتي على جميعه[١].

والمستحب أن يغسله ثلاثاً، وأن يكون في الغسلة الأولى شيء من سدر، وفي الثانية شيء من كافور، والثالثة بالماء القراح، والواجب غسله مرة بالماء القراح، كالجنب، ويستحب أن يقلم ظفره، ويحلق عانته، ولا يختنه إن كان غير مختون، ويضفر شعر المرأة ثلاثة قرون، ويلقي خلفها، ثم ينشف الميت في ثوب.

فإن خرج منه شيء بعد كمال غسله: ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: تغسل النجاسة لا غير[٢].

والثاني: تغسل النجاسة ويوضأ[٣].

والثالث: يعاد غسله[٤].

---

(١) الأم للشافعي (٢٨٠/١)، روضة الطالبين (١٠٠/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٣٣/١)، المجموع شرح المهذب (١٣٠/٥، ١٣١).

(٢) قال في المجموع وهو الصحيح عن أكثر الأصحاب وصححه المحاملي في التجريد والرافعي وآخرون وهو قول المزني وغيره من متقدمي أصحابنا. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/ ١٣٦)، المهذب للشيرازي (١٢٩/١)، ذكره الشيرازي بصيغة التمريض انظر/ التنبيه (٥٠/١).

(٣) ملحوظة: هذا القول غير مذكور بهذا النص وإنما يذكر بأنه يجب منه الوضوء. انظر/ المهذب للشيرازي (١٢٩/١)، التنبيه (٥٠/١)، المجموع شرح المهذب (١٣٦/٥)، روضة الطالبين (٢/ ١٠٢).

(٤) وهو قول أبي علي بن أبي هريرة وبه قطع سليم الرازي، وضعفه المحاملي وآخرون، ونقل =

فصل
في الكفن

وكفن الميت وسائر مؤونته من رأس المال، مقدمٌ على الدين، والوصية، والميراث.

ويكفن الرجل في ثلاثة أثواب بيض جُدُدٌ، أو غسيلة، ويكون رباط لا عمامة فيها، ولا [برنس] [١] ولا قميص.

ويبسط أحسنها، وأوسعها ويذر عليه الحنوط والكافور، ثم يبسط فوقه الذي يليه في الحسن والسعة، ويذر عليه الحنوط والكافور، ثم الثالثة كذلك، ويترك الميت فوق الثالثة على قفاه، ويوضع القطن وفيه الحنوط والكافور على مساجده ومنافذه، ثم يدرج في الأثواب الثلاثة، ويرد فاضلها على وجهه، وظهور قدميه، ويشد الأكفان إن خيف انتشارها إذا وضع في اللحد[٢].

فإن كان الميت محرما لم يقرب طيباً، ولم يلبس مخيطاً، ولم تشد أكفانه، ولم يؤخذ شيء من شعره، وظفره.

ويجوز أن يكفن الرجل في خمسة أثواب لا عمامة فيها، ولا قميص، والزيادة عليها ممنوعةٌ.

وتكفن المرأة في خمسة أثواب: درع، وإزار، وخمار، ولفافتين[٣].

ويجزئ في كفن الرجل والمرأة لفافة واحدة.

وإذا لم يكن للميت مالٌ: فكفنه على من تلزمه نفقته في حال حياته، فإن لم يكن ففي بيت المال.

وكفن المرأة على زوجها في أحد القولين[٤].

صاحب البيان تضعيفه عن الشيخ أبي حامد. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٣٦/٥)، التنبيه (٥٠/١)، المهذب للشيرازي (١٢٩/١)، روضة الطالبين (١٠٢/٢).

(١) سقط من "ب"، وبياض في "أ".

(٢) المهذب للشيرازي (١٣١/١)، حلية العلماء (٢٨٦/٢)، روضة الطالبين (١١٢/٢).

(٣) التنبيه للشيرازي (٥٠/١)، مغني المحتاج (٣٣٨/١)، المجموع شرح المهذب (١٥٨/٥).

(٤) قال الشيرازي: قاله أبو إسحاق. انظر/ المهذب (١٢٩/١)، وصححه الرافعي في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (١١١/٢)، مغني المحتاج (٣٣٨/١) ، وصححه النووي في المجموع، وقال صححه الشيرازي في المهذب، والتنبيه، والمحاملي في كتابيه المجموع، والتجريد، والرافعي، وقطع به المحاملي في المقنع، والجرجاني في التحرير- وهو كتابنا-. وقال أبو محمد: هو قول

وفي مالها في القول الآخر، وهو الأصح[1].

فصل

الصلاة على الميت

ويصلي على كل ميت مسلم إلا الشهيد، والسقط الذي لم ينفخ فيه الروح، وقد تقدم ذكرهما.

وتجوز جماعة وفرادى، والجماعة أفضل.

وتجوز في المسجد، وغيره، وفي المسجد أفضل إذا أمن انفجاره.

ويسقط الفرض بصلاة واحد[2].

وقيل: ثلاثة[3].

ويصلي عليه كرة واحدة، ويجوز أن يصلي عليه بعده من فاتته الصلاة عليه، وعلى القبر ما لم يبل الميت.

وقيل: أبدا. وقيل: شهرا. والأول أصح[4].

= أكثر أصحابنا، ثم قال وفي هذا النفل نظر لأن الأكثرين إنما نقلوه عن أبي هريرة. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٤٦/٥)، حلية العلماء (٢٨٦/٢). قلت: قول الشيخ النووي: وقطع به المحاملي في المقنع، والجرجاني في التحرير: محل نظر في تحرير الجرجاني،لأنه قال: إنه الأصح، فلم يقطع به بل صححه.محمد فارس الشيخ.

(١) نقله الشاشي عن أبي إسحاق ونقله الشيرازي عن أبي علي بن أبي هريرة وقال النووي في هذا النفل نظر كما قلنا في الإحالة السابقة. انظر/ حلية العلماء للشاشي (٢٨٦/٢)، المهذب للشيرازي (١٢٩/١)، المجموع شرح المهذب (١٤٦/٥)، مغني المحتاج (٣٣٨/١)،روضة الطالبين (١١١/٢).

(٢) وهو أحد قولي الشافعي حكاه القاضي أبو الطيب والقاضي حسين وابن الصباغ والمتولي عن نص الشافعي في الجامع الكبير وصححه الجرجاني والروياني والرافعي. انظر/ شرح المهذب (١٦٦/٥)، مغنى المحتاج للشربيني (٣٤٥/١)، روضة الطالبين (١٢٩/١)، حلية العلماء للشاشي (٢٨٩/٢)، المهذب للشيرازي (١٣٢/١).

(٣) قال النووي وهو نصه في الأم وبه قطع الشيخ أبو حامد والمحاملي في المجموع والتجريد وصاحب الحاوي ثم ذكر النووي أن في المسألة وجهان للأصحاب وأحد الوجهين يشترط اثنان والثاني: يشترط أربعة حكاهما القاضي حسين والبغوي وآخرون من الخراسانيين. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٦٦/٥) ، مغني المحتاج للشربيني (٣٤٥/١)، روضة الطالبين (١٢٩/٢)، حلية العلماء للشاشي (٢٨٩/٢)، المهذب للشيرازي (١٣٢/١).

(٤) وقيل يصلى عليه من كان من أهل الفرض عند موته لأنه كان من أهل الخطاب بالصلاة عليه وأما =

ويجوز على الغائب عن البلد بالنية، وإن بعدت المسافة، ولا يجوز على الغائب في البلد.

ويجوز على عدة جنائز بنية واحدة، وعلى المسلمين مختلطين بالمشركين، يريد به المسلمين.

وإذا اجتمعت جنائز لرجال ونساء وصبيان وخناثى: فجنائز الرجال أقرب للإمام، ثم الصبيان، ثم الخناثى ثم النساء.

وأولى الناس بالصلاة: الأب، ثم الجد، ثم الابن، ثم ابن الابن، ثم الأخ[1]، كما قلنا في الغسل، ولا حق للوالي فيها مع وجود الولي.

ولا ولاية فيها لعبد، ولا لمن فيه جزء من الرق، والعدل أوْلى من الفاسق، والبالغ أوْلى من الصغير.

وإذا تشاجر فيها وليان في درجة واحدة قدم أسنهما، فإن تساويا أقرع بينهما.

وكما شرط في المكتوبة من الطهارة والقبلة وغيرهما فهو شرط في صلاة الجنازة.

ويقف المصلي حيال صدر الرجل، وحيال عجز المرأة، ويكبر للافتتاح، ويقرأ الفاتحة، ويسر بها نهاراً، وكذلك ليلاً، على أصح الوجهين[2]، ثم يكبر أخرى، ويصلي علي النبي ﷺ، ويدعو للمؤمنين والمؤمنات، ثم يكبر ثالثة، ويخص الميت فيها بالدعاء ويقول: " **اللهم أغفر لحينا، وميتنا، وصغيرنا، وكبيرنا، وذكرنا، وأنثانا، اللهم من أحييته منا فأحيه على الإسلام، ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام، اللهم لا تحرمنا أجره، ولا تفتنا بعده".**

من ولد بعده أو بلغ بعد موته فلا يصلى عليه لأنه لم يكن كذلك. انظر/ المهذب للشيرازي (١/ ١٣٤)، حلية العلماء (٢/٢٩٧)، وذكر الغزالي في الوسيط وجها خامسا أنه تجوز الصلاة عليه إلى ثلاثة أيام. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٣٨٦) ، روضة الطالبين (٢/١٣٠، ١٣١)، وزاد النووي وجها سادسا أنه يصلى عليه من كان من أهل الصلاة عليه يوم موته وإن لم يكن من أهل الفرض فيدخل الصبي المميز حكاه الشيرازي في التنبيه وصححه البندنيجي. ثم ذكر النووي الخلاف في تصحيحه أي الأوجه. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/٢٠٣، ٢٠٤)، التنبيه للشيرازي (١/٥١).

(١) المهذب للشيرازي (١/١٣٢)، حلية العلماء (٢/٢٩٠)، روضة الطالبين (٢/١٢١)، المجموع شرح المهذب (٥/١٧١).

(٢) وحكى الشيرازي وجهاً أنه يجهر بها ليلاً، وحكاه عن أبو القاسم الدراكي، ثم قال: وهذا لا يصح. المهذب للشيرازي (١/١٣٣)، وقال الخطيب الشربيني: وقيل: يجهر ليلاً أي بالفاتحة. مغني المحتاج (١/٣٤٢)، المجموع شرح المهذب (٥/١٨٧).

وإذا صلي علي امرأة قال: " **اللهم ارحمها، وتجاوز عنها**".

وإذا صلي على الطفل قال: " **اللهم اجعله لأبويه فرطا، وذخراً، وعظة، واعتبارا**" ثم يكبر الرابعة، ويسلم.

ويرفع يديه في سائر تكبيراته كما ترفع في الافتتاح.

والفرض من ذلك كله: النية، والتكبير، والقيام، وقراءة الفاتحة، والصلاة على سيدنا النبي ﷺ، وأدنى الدعاء للميت، والتسليمة الأولى.

فصل
في حمل الجنازة والدفن

ويستحب الإسراع بالجنازة إذا خيف انفجاره، ولا يتبع بنار، ولا لطم، والمشي قدامها أفضل من ورائها، ويجمع في حملها بين التربيع، وبين العمودين.

وإذا أراد أحدهما فالحمل بين العمودين أوْلى.

ويعمق في القبر قدر قامة، وبسطة، ويلحد في الأرض الصلبة، ويشق في الرخوة، ويميل من قبل رأسه على القبر، ولا يدخل فيه إلا الرجال.

ويوضع على جانبه الأيمن مستقبل القبلة[1].

ويوسد لبنة بلا مخدة، ولا مضربة، ولا تابوت، وينصب عليه اللبن، ويحثا عليه التراب بالأكف، ثم بالمساحي.

ويشخص القبر من الأرض قدر شبر، ويرش عليه الماء، وينصب عليه علامة.

ولا يزاد في ترابه، ولا يجصص، ولا ينام عليه، ولا يستند إليه، ولا يتخذ عليه مسجداً، ولا يدفن في قبر أكثر من واحد إلا عند ضرورة، ويقدم أسنهما على القبلة، ويجعل بين كل اثنين حاجز من تراب.

ولا يدفن في القبر ميت آخر إلا أن يعلم أنه لم يبق منه أثر، وإذا بلغ الحفار إلى عظم ميت أمسك عن الحفر.

ويجوز للرجل زيارة القبور، وهي مكروهة للمرأة، وإذا زارها قال:" **السلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون، اللهم لا تحرمنا أجرهم ولا تفتنا**

---

(١) الإقناع للشربيني (٢٠٧/١)، فتح الوهاب (١٧٣/١)، مغني المحتاج (٣٥٢/١)، روضة الطالبين (١٣٤/٢، ١٣٥).

بعدهم".

ويستحب تعزية أقارب الميت قبل الدفن، وبعده ثلاثة أيام[1].

ويكره البكاء عليه بالنياحة، والتعديد، ولا يكره الحزن، والدمع، والتنفس بلا جزع، ولا هلع.

❁ ❁ ❁

(١) التنبيه للشيرازي (١/٥٣) ، روضة الطالبين (٢/١٤٤)، فتح الوهاب (١/١٧٧)، المجموع شرح المهذب (٥/٢٧١).

كتاب الزكاة[1]

الزكاة أحد الأركان الخمسة، يكفر جاحدها، كالصلاة، ولكنه لا يقتل المتهاون بها، لإمكان تحصيلها من ماله، بخلاف الصلاة، فيأخذها، ويعزره، ويسقط نيته للتعذر.

وتجب على الفور، وتستقر في الذمة بإمكان الأداء إلى الإمام أو نائبه، أو المساكين.

وتجب في النعم وهي: الإبل، والبقر، والغنم، دون غيرها من الحيوان.

وفي الذهب والفضة دون غيرهما من الجواهر.

وفي التمر والزبيب، دون غيرهما من الثمار.

وفي القوت الذي يزرعه الآدميون، دون غيره من النبات.

وفيما يستخرج من معدن الذهب والفضة، وفي الركاز، وفي جميع عروض التجارة، ولكل واحد من ذلك باب.

ولا تجب إلا على حر مسلم تام الملك، على المال، سواء فيه الصغير، والبالغ، والمجنون، والعاقل.

ولا تجب على الكافر الأصلي، وتجب على المرتد في أحد الأقوال[2].

ولا تجب على المكاتب فيما بيده من المال، ولا على مولاه فيه، ولا على العبد فيما يجعل له المولى إذا قلنا يملك، لنقصان ملكه، ولا على مولاه فيه لزوال ملكه، وإذا قلنا لا يملك فالزكاة على مولاه فيه.

---

(١) الزكاة في اللغة: من زكا يزكو وهي الطهارة والنماء وتزكى تصدق. انظر/ القاموس المحيط للفيروز آبادي (٣٣٩/٤)، مختار الصحاح (١١٥/١)، لسان العرب (٣٥٨/١٤).
في الشرع: هي اسم بقدر مخصوص من مال مخصوص يجب صرفه لأصناف مخصوصة. انظر/ مغني المحتاج (٣٦٨/١)، وفي فتح الوهاب: هي اسم لما يخرج عن مال أو بدن على وجه الخصوص. انظر/ فتح الوهاب (١٧٩/١).

(٢) وهي مبنية على ملكه وفي ملكه ثلاثة أقوال: أحدها: أنه يزول بالردة فلا تجب عليه الزكاة. والثاني: لا يزول فتجب عليه الزكاة لأنه حق التزمه بالإسلام والثالث: أنه موقوف فإن رجع إلى الإسلام حكمنا بأنه لم يزل ملكه فتجب عليه الزكاة وإلا فلا. انظر/المهذب للشيرازي (١٤٠/١)، حلية العلماء للشاشي (٨/٣)، التنبيه للشيرازي (٥٥/١)، وقال في الروضة: وإذا حال الحول على ماله في الردة فطريقان: أحدهما: قاله ابن سريج: تجب الزكاة قطعا. والثاني: وهو الذي قاله الجمهور يبني على الأقوال في ملكه، كما ذكرنا في صدر الإحالة. انظر/روضة الطالبين (١٤٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٢٩٢/٥).

ولا تجب في الدين الذي في ذمة المكاتب، ولا في الموهوب قبل القبض، ولا في الوقف على غير معين، ولا على معين في أصح الوجهين[١].

ويجب إخراجها عن كل دين لازم على مال الباذل، وعلى الوديعة في يد الثقة، وتجب في الدين على الجاحد، والمعسر، والمماطل.

وفي المال المغصوب على أصح القولين[٢]، ولا يجب إخراجها حتى يقبض، ومن ملك نصابا وعليه مثله ففي وجوب الزكاة قولان[٣].



باب
صدقة النعم

وتجب الصدقة في النعم بثلاث شرائط:

إحداها: وجود النصاب المقدر بالشرع.

والثاني: حلول الحول عليه، فإن باع النصاب في الحول بجنسه أو بغير جنسه أو أبدل منه بعضه استأنف، إلا أنه يكره إن فعله فراراً من الصدقة، ولا يكره إن كان فعله للتجارة.

والثالث: وجود السوم في جميع الحول برعي يقوم بدنها به، ولا يجب في المعلوف، ولا في نصاب تلف بعضه في جميع الحول، أو جميعه في بعض الحول[٤].

---

(١) وذلك على القول بأن الملك في الموقوف ينتقل إلى الموقوف عليهم أما إذا قلنا أنه لا ينتقل الملك إليهم فلا زكاة قطعا انظر/ روضة الطالبين (١٧٣/٢)، وقال الخطيب الشربيني إنه تجب الزكاة في المال الموقوف على معين. انظر/ مغني المحتاج (٤٠٩/١)،المجموع شرح المهذب (٣٠٥/٥).

(٢) لأنه مال له يملك المطالبة به. والثاني -وهو القديم -: لا تجب لأنه خرج عن يده وتصرفه فلم تجب عليه زكاته. انظر/ المهذب للشيرازي (١٤٢/١)، حلية العلماء للشاشي (١٣/٣)، التنبيه للشيرازي (٥٥/١).

(٣) القديم: أنه يمنع وجوب الزكاة. والجديد: لا يمنع وجوب الزكاة. انظر/ حلية العلماء للشاشي (١٥/٣)، وقطع الماوردي في الإقناع بأن عليه الزكاة. انظر/ الإقناع (٦٨/١).

(٤) المهذب للشيرازي (١٤٢/١، ١٤٣)، حلية العلماء للشاشي (١٩/٣)، الوسيط للغزالي (٤٣٥/٢، ٤٣٦)، روضة الطالبين (١٥١/٢)، المجموع شرح المهذب (٣١٤/٥).

فصل
في صدقة الإبل

ولا شيء فيما دون خمس من الإبل، فإذا بلغتها ففيها شاةٌ، جذعةٌ من الضأن، أو ثنيَّة من المعز، من غنم البلد، ويجزئ فيه شاة ذكر على الأصح[١].

ولا يجزئ إخراج نصف شاتين عنها، ويجزئ إخراج بعير منها، وإن نقصت قيمته عن شاة.

فإن لم يخرج زكاتها حولين أو ثلاثة بنى على القولين في الوجوب: فإن قلنا تجب في العين أو قلنا تجب في الذمة والدين لا يمنع وجوبها: وجب لكل حول شاة[٢].

ثم لا شيء في زيادتها إلى عشر، فإذا بلغتها ففيها شاتان.

وما بين الخمسة والعشرة عفوٌ على أحد القولين[٣]، ويتعلق به الوجوب على القول الآخر[٤].

وفائدته: تسع من الإبل تلفت منها أربعة بعد الحول وقبل إمكان الأداء: تلزمه شاة إن قلنا: هو عفو، وخمسة أتساع شاة إن قلنا يتعلق به الوجوب على القول الآخر.

ثم لا شيء في زيادتها إلى أن تبلغ خمسة عشر ففيها ثلاث شياه.

ثم في عشرين أربع شياه، فإذا بلغت خمس وعشرين ففيها بنت مخاض، وهي: مالها سنة كاملة.

فإن لم يجدها في إبله ووجد ابن لبون وهو: ماله سنتان أجزأ عنها.

فإن لم يكن في إبله كل واحد منها اشترى أيهما شاء.

ثم لا شيء فيها حتى تبلغ ستًّا وثلاثين، ففيها بنت لبون، ثم في ست وأربعين حقة، وهي: مالها ثلاث سنين، ثم في إحدى وستين جذعة، وهي: مالها أربع سنين.

---

(١) كذا ذكره في الروضة ثم قال: وقيل الوجهان يختصان بما إذا كانت كلها ذكورا وإلا فلا يجزئ في الذكر قطعا ثم قال: والأصح الأجزاء مطلقا. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٥٤)، حلية العلماء (٣/ ٣٥)، مغني المحتاج (١/٣٧٠)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٧٦).

(٢) روضة الطالبين (٢/٢٢٩)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٣٤)، المهذب للشيرازي (١/١٤٤).

(٣) وهو قول أبي إسحاق. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٢٤)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٣١)، وقال الشاشي: وهو الأظهر انظر/ حلية العلماء

(٤) روضة الطالبين (٢/٢٢٤)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٣١)، حلية العلماء (٣/٣٢).

ثم في ست وسبعين بنتا لبون إلى تسعين، ثم في إحدى وتسعين حقتان[١]، إلى أن تبلغ مائة وعشرين، فإذا زادت عليها واحدة استقرت الفريضة في كل أربعين بنت لبون، وفي كل خمسين حقة.

ثم يتغير الفرض بزيادة كل عشرة، ففي مائة وثلاثين بنتا لبون وحقة، وفي مائة وأربعين حقتان وبنت لبون، وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق، وفي مائتين أربع حقاق، أو خمس بنات لبون[٢].

فإن وجد الجميع في إبله تخير الساعي بينهما، وأخذ الأوفق للمساكين، وإن وجد فيه أحد النوعين أخذه.

وإن لم يوجد النوعان معا اشترى رب المال منهما ما شاء، ويضم فيها البخاتي إلى العراب، ويؤخذ من الأكثر في أحد القولين[٣]، ومن الجميع بالقسط في القول الآخر[٤]، ويضم فيها المراض إلى الصحاح، ويؤخذ فرضٌ صحيحٌ بقيمة بعض مريض، وبعض صحيح[٥].

وقيل: يؤخذ فرضٌ صحيحٌ بقيمة ربع عشر المال، ويؤخذ من المراض مريضة، ولا يطالب عنها بصحيحة، ولا تؤخذ الحامل ولا الربى، ولا طروقة الفحل إلا أن يتطوع بها صاحبها ، ومن وجبت عليه بنت لبون، ولم يجدها في ماله، ووجد بنت مخاض أعطاها، وما يختاره من شاتين، أو عشرين درهماً، فإن وجد حقة أعطاها ما يختاره الساعي من شاتين أو عشرين درهما[٦].

وإن وجد بين الصعود وبين النزول معا أعطي ما اختاره منهما.

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٤٥)، حلية العلماء (٣/٣٠)، التنبيه للشيرازي (١/٥٦)، الوسيط للغزالي (٢/٤٠٣)

(٢) حلية العلماء (٣/٣٠)، روضة الطالبين (٢/١٥٢)، إعانة الطالبين (٢/١٦٦)، مغني المحتاج (١/ ٣٧٠).

(٣) التنبيه للشيرازي (١/٥٧)، مغني المحتاج (١/٣٧٥)، منهاج الطالبين (١/٣٠)، روضة الطالبين (٢/ ١٦٨، ١٦٩).

(٤) قال الخطيب الشربيني: وهو الأظهر وكذا قال في الروضة. انظر/ مغني المحتاج (١/٣٧٥)، منهاج الطالبين (١/٣٠)، التنبيه للشيرازي (١/٥٧)، روضة الطالبين (٢/١٦٨، ١٦٩).

(٥) قطع به الشيرازي في المهذب والتنبيه. انظر/ المهذب (١/١٤٨)، التنبيه (١/٥٧).

(٦) المهذب للشيرازي (١/١٤٦)، حلية العلماء (٣/٣٧)، روضة الطالبين (٢/١٦١)، مغني المحتاج (١/٣٧٢).

وإن لم يجد سن الصعود ولا سن النزول اشترى ما شاء، وشراء سن الفرض أولى.

وإن لم يجد إلا جذعة أعطاها جبرانين على ما يختاره الساعي، من أربع شياه، أو أربعين درهماً، أو شاتين وعشرين درهما.

وإن وجد حقة وجذعة أعطي الحقة، لأنها أقرب إلى الفرض من الجذعة.

وإذا وجبت جذعة ولم يجد إلا ثنية وتبرع بها أخذت منه.

وإن طلب الجبران أعطي على أحد الوجهين[1]، ولم يعط على الوجه الآخر[2]، لأنها ليست من أسنان الفرض، فلم تقابل زيادتها بالجبران.

فصل
في صدقة البقر

ولا شيء في البقر حتى تبلغ ثلاثين ففيها تبيع، وهو: ماله دون السنة[3]. وقيل: سنة[4]، سواء كان النصاب إناثاً، أو ذكوراً وإناثاً، ولا يؤخذ الذكور عن الإناث إلا فيها.

وفي الشاة عن خمس من الإبل على الأصح.

ثم لا شيء في زيادتها إلى أربعين ففيها مسنة، وهي: مالها سنة[5]. وقيل: سنتان[6].

ثم في ستين تبيعان، ثم يتغير الفرض بزيادة كل عشرة، ففي سبعين تبيع ومسنة،

---

(١) قال الشيرازي: وهو المنصوص. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٤٧)، وقال في الروضة: هو أرجحهما عند العراقيين وهو ظاهر النص وهو الأصح عند الجمهور. انظر/ روضة الطالبين (٢/ ١٦٢)، وقال في المجموع: هو المذهب. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/٣٥٩).

(٢) قال في الروضة: وهو الأرجح عند الغزالي وصاحب التهذيب. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٦٢)، ونقله في المجموع عن الغزالي والمتولي والبغوي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٥/٣٥٩)، المهذب للشيرازي (١/١٤٧).

(٣) قال في الروضة: حكاه جماعة، وقال في المجموع: شذَّ به الجرجاني في التحرير، وقال: على ما نقله الرافعي في الروضة: هذا غلط ليس معدود من المذهب. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٥٢)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٦٩).

(٤) قال في الروضة: هذا هو المذهب المشهور. وقال في المجموع: هذا هو الصواب المعروف للشافعي والأصحاب. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٥٢)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٦٩).

(٥) قال في الروضة حكاه جماعة كما ذكر في التبيع. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٥٢)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٦٩).

(٦) قال في الروضة هذا هو المذهب المشهور، وقال في المجموع: هذا هو الصواب، كما ذكر في التبيع. انظر/ روضة الطالبين (٢/١٥٢)، مغني المحتاج (١/٣٧٤)، قطع به الغزالي في الوسيط (٢/٤٠٣)، المجموع شرح المهذب (٥/٣٦٩).

وفي ثمانين مسنتان، وعلى ذلك أبداً.

فإذا بلغ مائة وعشرين: اجتمع فرضان: ثلاث مسنات أو أربعة أتبعة، وحكمه على ما ذكرناه في الإبل.

ويضم فيها الجواميس إلى البقر، والعجاجيل إلى الكبار، ولا جبران فيها بين الستين بحال.

فصل
في صدقة الغنم

ونصاب الغنم أربعون سواءٌ فيه الكبار، والصغار، والضأن، والمعز، وفيها: شاة جذعة من الضأن، أو ثنية من المعز.

والجذعة: مالها ستة أشهر فصاعدا.

والثنية: مالها سنة.

ثم لا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة وعشرين، ففيها شاتين، ثم في مائتين وواحدة ثلاث شياه، ثم في أربعمائة أربع شياه، ويستقر الفرض في كل مائة شاة[1].

وإذا انعقد الحول على نصاب من الأمهات واستفاد في أثنائه سخالاً من نتاجها زكي الجميع في آخر حول الكبار.

وإن تماوتت الأمهات وبقي في آخر الحول أربعون سخلة: أخرج منها سخلة.

وإذا استفاد في الحول فائدة من غير نتاج الأصل نظر: فإن كانت من جنس ما معه تبعت الأصل في النصاب دون الحول، وإن كانت غير جنسه لم يتبعه لا في الحول ولا في النصاب.

❁ ❁ ❁

فصل في الخلطة

إذا ملك اثنان أو جماعة نصاباً من الماشية مختلطاً خلطة أعيان بأن يشتركوا في رقابها مشاعة أو خلطة أوصاف بأن يكون مال كل واحد منهم مميزاً وكانوا من أهل الزكاة واشتركوا في المراح والمشرح والمشرب والفحل وفي حلب اللبن مكاناً واحدا

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٤٨)، حلية العلماء للشاشي (٣/٤٤)، الوسيط للغزالي (٢/٤٠٤)، روضة الطالبين (٢/١٥٣)، مغني المحتاج للشربيني (١/٣٧٤).

وحال عليه الحول: زكياه زكاة الواحد[(١)].

وخلطة الأعيان فيما عدا المواشي من الزرع، والثمار، وعروض التجارة، فهي كالمواشي على أصح القولين[(٢)].

ولا تؤثر خلطة الأوصاف فيما عدا المواشي على أصح القولين[(٣)].

ويأخذ الساعي الفرض خلطة الأعيان مشاعا، ويأخذه في خلطة الأوصاف من مال أيهما شاء، لأنهما كالمال الواحد، ثم يتراجعان.

وإن كان المال أربعين بالسوية: رجع على الشريك بنصف شاة.

وإن كان ستين ولأحدهما أربعون وللآخر عشرون وأخذ الفرض من صاحب الأربعين رجع على الشريك بثلث شاه.

وإن أخذه من صاحب العشرين: رجع على الشريك بثلثي شاه.

وإن أخذ من مال أحدهما فوق الواجب بتأويل، كالكبيرة عن الصغار، والصحيحة عن المراض: رجع على الشريك بقسطه.

وإن كان بغير تأويل كالحامل، والرُّبا، أو شاتين عن أربعين شاة: رجع بما يخص شريكه من الواجب، دون ما ظلمه فيه.

وإن أخذ منه دون الواجب كالصغيرة عن الكبار، والمريضة عن الصحاح لم يرجع بشيء، لبقاء الفرض في المال.

وإن أخذ منه قيمة الفرض فهل يرجع على الشريك بما يخصه؟ على وجهين[(٤)].

---

(١) حلية العلماء للشاشي (٥١/٣، ٥٢)، المهذب للشيرازي (١٥١/١)، الوسيط للغزالي (٤٢٠/٢، ٤٢١)، روضة الطالبين (١٧١/٢)، مغني المحتاج (٣٧٦/١).

(٢) والثاني: لا، لأن الخلطة في المواشي قد تزيد في الزكاة، وقد تنقص وهناك لا يزيد إلا مزيدا فلم يكن في معناه و نيه وجه ثالث: أنه يثبت خلطة الشيوع دون خلطة الجوار. انظر/ الوسيط للغزالي (٤٢٢/٢)، المهذب للشيرازي (١٥٣/١)، المجموع شرح المهذب (٤٠٨/٥)، حلية العلماء (٣/ ٦١).

(٣) أطلقهما الشاشي في الحلية. انظر/ حلية العلماء (٦١/٣)، الوسيط للغزالي (٤٢٣/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٠٨/٥).

(٤) أصحهما أنه يرجع والثاني: لا يرجع. انظر/ حلية العلماء (٦٠/٣)، وكذا صحح النووي أنه يرجع عليه لأنه أخذه باجتهاده فأشبه إذا أخذ الكبيرة عن السخال ثم قال هكذا قطع جماهير الأصحاب نقله أصحابنا العراقيون كالشيخ أبي حامد والقاضي أبي الطيب في المجرد والمحاملي في كتابيه وصاحب الحاوي وغيرهم. انظر/ شرح المهذب (٣٨٧/٥)، المهذب للشيرازي (١٥٣/١).

وإذا ثبت لكل واحد من الشريكين حكم الانفراد في بعض الحول ثم خلطا: زكيا في الحول الأول زكاة الانفراد في أصح القولين[(١)]، وفي الحول الثاني زكاة الخلطة، سواءٌ اتفق حولهما بأن يشتري كل واحد منهما أربعين شاة في المحرم ثم يخلطان في صفر، أو اختلف حولهما، بأن يشتري أحدهما أربعين في المحرم، ويشتري الآخر أربعين في صفر، ويخلطان في ربيع الأول، فيجب على كل واحد منهما في الحول الأول شاة، وفي الحول الثاني نصف شاة.

وإذا ثبت في بعض الحول حكم الانفراد لأحد الشريكين دون الآخر بملك أحدهما أربعين في المحرم، وبملك الآخر أربعين في صفر، ويخلطان في الحال: فصاحب المحرم يلزمه في آخر الحول شاة، على أصح القولين[(٢)]، كالمسألة قبلها.

وفي صاحب صفر وجهان: أحدهما: يلزمه شاة كشريكه.

والثاني: يلزمه نصف شاة[(٣)]، لأن ماله لا ينفك من الخلطة، في جميع الحول.

باب

زكاة الذهب والفضة

نصاب الذهب عشرون مثقالاً، والواجب فيه نصف مثقال، وفيما زاد بحسابه، وإن قل.

ونصاب الفضة مائتا درهم، والواجب فيه خمسة دراهم[(٤)]، وفيما زاد، وسواء فيه التبر والمضروب.

وإذا ملك من الأثمان نصاباً رديئاً رداءة جنس، بأن يكون خشناً، أو مضطرب السكة، أخرج الواجب منه.

---

(١) وهو الجديد: والقديم: يبني حول الخلطة على حول الانفراد فإذا حال الحول على مالهما لزمهما شاة واحدة. انظر/ المهذب للشيرازي (١٥١/١)، المجموع شرح المهذب (٣٩٥/٥)، حلية العلماء (٥٣/٣، ٥٤).

(٢) والثاني يلزمه نصف شاة انظر/ حلية العلماء (٥٤/٣)، المهذب للشيرازي (١٥١/١)، روضة الطالبين (١٧٧/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٩٥/٥).

(٣) ذكرهما الشاشي في الحلية. انظر/ حلية العلماء (٥٤/٣)، المهذب للشيرازي (١٥١/١)، روضة الطالبين (١٧٧/٢)، المجموع شرح المهذب (٣٩٥/٥).

(٤) المهذب للشيرازي (١٥٨/١)، حلية العلماء (٧٨/٣)، التنبيه للشيرازي (٥٩/١)، الوسيط للغزالي (٤٧٢/٢)، المجموع شرح المهذب (١٣/٦).

وإن كانت رداءة الغش: لم يجب حتى يبلغ ذهبه الخالص أو فضيته الخالصة نصاباً.

ولا يضم أحد الجنسين إلى الآخر في إكمال النصاب، بل يعتبر نصابٌ كامل من كل واحد منهما.

فصل

وتجب الزكاة في أواني الذهب والفضة إذا كانت للاستعمال، وكذلك إذا كانت للقنية على الأصح.

وكذلك تجب الزكاة في الحلية التي يحرم اتخاذها، كحلية المرأة يتخذها الرجل لنفسه، وكحلية دواته، ومحبرته، ومجمرته، ومرآته، وكحلية مصحفه، ولجامه، في أحد الوجهين[(١)]، وكحلية السيف، والمنْطقة تتخذها المرأة لنفسها، وحلية مرآتها، ومنقاشها، وتصاوير الذهب والفضة.

ولا زكاة في الحلي المباح، وذلك ما جرت عادة المرأة باستعماله من الخلخال، والسوار، وجرت عادة الرجل باتخاذه من خاتم الفضة، وحلية السيف، والسكين، والمنطقة وما يتخذه الرجل من حلي الذهب لزوجته أو لجاريته أو للإعارة، ويلزمه لما يتخذه منها للكراء، على الأصح[(٢)].

باب
زكاة التجارة

تتعلق زكاة التجارة بعامة الأموال، وتجب في القيمة، ولا ينقطع حولها بالإبدال، بخلاف الغير في ذلك كله، ويعتبر النصاب في آخر حوله، دون أثنائه، ودون أوله[(٣)].

---

(١) بناء علي الوجهين في أنه مباحٌ، كما قال أبو الطيب، أو حرام كما قال أبو إسحاق. انظر/ حلية العلماء (٨٤/٢)، المهذب للشيرازي (١٥٩/١)، المجموع شرح المهذب (٢٦/٦).

(٢) وهو أحد طريقين والطريق الثاني: أنه تجب فيه الزكاة قولا واحدا. انظر/ حلية العلماء (٨٤/٣)، المجموع شرح المهذب (٢٦/٦، ٢٧)، المهذب للشيرازي (١٥٩/١).

(٣) وقال: أبو العباس يعتبر كمال النصاب في جميع الحول. انظر/ حلية العلماء (٨٨/٣)، وذكر الغزالي في الوسيط أربعة أقول، أحدها: أنه يعتبر في جميع الحول. والثاني: لا يعتبر إلا في آخر الحول. والثالث: أنه يعتبر في أول الحول وآخر لأنهما مضبوطان بخلاف الوسط. والرابع: أن النقصان بانخفاض الأسعار أثناء الحول لا يعتبر ولكن إذا صار محسوسا بالرد الناض، فيعتبر لأن هذا منضبط. انظر/ الوسيط للغزالي (٤٨١/٢، ٤٨٢)، وذكرها في الروضة وقال الصحيح أنها =

وإذا اشترى غرضاً للتجارة انعقد عليه الحول.

فإن كانت قيمته دون نصاب وبلغت في آخر الحول نصاباً أخرج زكاة مما يقوم به، وبماذا يقومه؟

ينظر: فإن كان اشتراه بنصاب من الأثمان قومه بالجنس الذي اشتراه به أيضاً على أحد الوجهين[١].

وبغالب نقد البلد على الوجه الآخر[٢]، فكان حوله من يوم الشراء بكل حال.

وإن كان اشتراه بغرض القنية: قومه بغالب نقد البلد وحوله من يوم الشراء، سواء كان الغرض المبذول فيه بقيمة نصاب، أو دونها، وكذلك إذا اشتراه بنصاب من السائمة قومه بغالب نقد البلد.

وفي حوله وجهان: **أحدهما**: من حين الشراء[٣].

والثاني: من حول الأصل، وهو الأصح[٤].

ومتى وجب التقويم بنقد البلد وفيه نقدان متساويان قومه بما يبلغ به نصاباً.

وإن بلغ بكل واحد منهما نصاباً قومه بأيهما شاء.

وإذا حال الحول على مال التجارة وهو ينتقص عن نصاب استأنف به حولاً آخر[٥].

وقيل: متى بلغ نصاباً كمل حوله، واستأنف الحول بعده[٦].

أوجه لا أقوال. روضة الطالبين (٢٦٧/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٣٩٧/١)، المهذب للشيرازي (١٦٠/١).

(١) المهذب للشيرازي (١٦١/١)، حلية العلماء للشاشي (٨٩/٣)، صححه الغزالي الوسيط. انظر/ الوسيط (٤٨٥/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٣٩٩/١).

(٢) المهذب للشيرازي (١٦١/١)، حلية العلماء (٨٩/٣)، الوسيط للغزالي (٤٨٥/٢)، مغني المحتاج للشربيني (٣٩٩/١).

(٣) قال الشاشي: هو المذهب. وقال الشيرازي: قاله أكثر أصحابنا. حلية العلماء (٨٨/٣)، المهذب للشيرازى (١٦٠/١)، روضة الطالبين (٢٦٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٨/٦).

(٤) قاله أبو سعيد الإصطخري. انظر/ المهذب للشيرازي (١٦٠/١)، حلية العلماء (٨٨/٣)، روضة الطالبين (٢٦٩/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٨/٦).

(٥) قال الشيرازي: وهو المنصوص في الأم وقال في الروضة هو أصحهما. انظر/ المهذب (١٦٠/١)، حلية العلماء للشاشي (٨٨/٣)، روضة الطالبين (٢٦٨/٢)، المجموع شرح المهذب (٤٨/٦).

(٦) قاله أبو العباس. انظر/ المهذب للشيرازي (١٦٠/١)، حلية العلماء (٨٨/٣)، روضة الطالبين (٢/

وإذا كان معه مائة وخمسون درهماً فاشترى في المحرم عرضاً للتجارة بخمسين درهما، ثم اشترى في صفر عرضاً للتجارة بخمسين درهما ثم اشترى في ربيع الأول عرضا بخمسين فإذا حال الحول على الأول وقيمته تبلغ نصاب زكاة زكاه، ثم زكى كل واحد من الثاني والثالث إذا حال حوله فبلغ نصابا، أوْ لم يبلغ، وإذا حال حول الأول وقيمته أقل من نصاب فلا زكاة.

وإن حال حول الثالث وقيمته مع الأولين نصاب زكى الجميع بحول الثالث.

وإن نقص الجميع عن النصاب فلا زكاة.

وإذا اشترى عرضاً للتجارة بمائتين فباعه بثلاثمائة في الحول: زكي الأصل لحوله، والزيادة لحولها، ويكون حول الزيادة من حين ظهرت في أحد الوجهين، ومن حين نضت في الوجه الآخر[١].

وإن باعه بثلاثمائة في آخر الحول وكان ذلك قيمته: زكى الجميع لحول الأصل.

وإن كانت قيمته في ذلك الوقت مائتين وباعه بثلاثمائة: ففي المائة الزائدة وجهان:

أحدهما: يستأنف بها الحول[٢].

والثاني: يزكيها مع الأصل[٣].

وإذا اشترى ما تجب الزكاة في عينه من سائمة أو نخل، ونوى به التجارة نظر: فإن سبق وجوب الزكاة العين بأن بدا صلاح التمرة قبل حول التجارة أخرج زكاة العين، وإن سبق وجوب زكاة التجارة بأن كان اشترى نصاباً من السائمة بمال مرصد للتجارة فحال الحول على مال التجارة أخرج زكاة التجارة.

وإن اتفق حولهما وبلغ أحدهما نصاباً دون الآخر: أخرج زكاتها.

=

٢٦٨)، المجموع شرح المهذب (٤٨/٦).

(١) كذا ذكرهما الشيرازي في التنبيه ثم قال وقيل في المسألة قولان: أحدهما يزكي الأصل لحوله والزيدة لحولها والثاني يزكي الجميع بحول الأصل. انظر/ التنبيه للشيرازي (٥٩/١)، المهذب (١٦٠/١، ١٦١)، روضة الطالبين (٢٧٠/٢).

(٢) ذكره في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٢٧٠/٢)، حلية العلماء (٨٨/٣)، المجموع شرح المهذب (٥٠/٦)، المهذب للشيرازي (١٦٠/١).

(٣) ذكره في الروضة ثم طريقا آخر وهو القطع بإفراد الربح. روضة الطالبين (٢٧٠/٢)، حلية العلماء (٨٨/٣)، المجموع شرح المهذب (٥٠/٦)، المهذب للشيرازي (١٦٠/١).

وإن بلغ النصاب بكل واحد منهما: أخرج زكاة العين في أحد القولين[١]، وزكاة التجارة في القول الآخر[٢].

باب
زكاة الزرع والثمرة

ولا حق في الحبوب إلا في القوت الذي يزرعة الآدميون: كالحنطة، والعليق، وهو نوع منها عليها علية كمامان يخرج أحدهما بالدباس، والآخر بالمهراس، وكالشعير، والسلت، وهو نوعٌ يشبه الشعير، والأرز، والباقلي، والعدس، والحمص، وغيرهما من القطنيات، دون السمسم، وبذر الكتان، وغيرهما مما لا تقتات به، ودون البلوط، ودون ما ينبت من الحبوب المقتاتة في آثار السيول، لأنه لم يزرعها الآدميون.

ولاحق في الثمار إلا في: التمر، والزبيب، دون غيرهما من التين، والرمان، وسائر الفواكه.

ويتعلق الوجوب في الحب بالاشتداد، وفي الثمر ببدو الصلاح، ولا يعتبر الحول في ذلك، ويعتبر فيه النصاب وهو خمسة أوْسق.

والوسق: ستون صاعاً، كل صاع خمسة أرطال وثلث[٣].

وكل من كان من أهل الزكاة واشتد في ملكه من أحد أجناس الحبوب المذكورة خمسة أوْسق حبًّا مصفًّا أوْ بدا في ملكه صلاح خمسة أوسق من التمر والزبيب: لزمه إخراج حقه منه، سواءٌ كان ذلك في ملكه، أو في أرض مستعارة، أو مستأجرة، أو انتقل إليه الزرع والثمر بشراء، أو إرث.

ويخرج الواجب من الحب المصفى، ويلتزم مؤونة التصفية إلا في الأرز، فإنه يخرج بقشره ويزيد في نصابه بقدر ما يخرج من قشره ستة أوْسق، أو سبعة أوْسق.

ويخرج حق التمر والزبيب يابسين، ويلتزم مؤونة التشميس.

والواجب هو العشر فيما سقي بالمطر، أو بالسيح، ونصف العشر فيما سقي

---

(١) وهو الجديد ولأنها الأقوى ولأنها مجمع عليها. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٦٠)، حلية العلماء (٣/٨٧)، روضة الطالبين (٢/٢٧٧).

(٢) وهو القديم ولأنها أنفع للمساكين. المهذب للشيرازي (١/١٦٠)، حلية العلماء للشاشي (٣/٨٧)، روضة الطالبين (٢/٢٧٧).

(٣) المهذب للشيرازي (١/١٥٤)، حلية العلماء للشاشي (٣/٦٤)، التنبيه للشيرازي (١/٥٨)، الوسيط للغزالي (٢/٤٥٨)، روضة الطالبين (٢/٢٣٣).

بالدولاب، أو بالنضح، وثلاثة أرباع العشر فيما سقي بهما نصفين[1].

وإن سقي بهما على التفضيل وجب بالقسط على أحد القولين[2]، وبالأكثر على القول الآخر[3].

وإن لم يعلم بأيهما سقي أكثر: جعل نصفين.

ولا يضم جنس منه إلى جنس، فيضم العليق إلى الحنطة، لأنه نوع منها.

ويجعل نصابه عشرة أوْسق، لما قيل أنه يخرج منه النصف بعد الإصلاح.

وكذلك تضم الأنواع على بعضها البعض، ويوجد من كل نوع بقسطه، ومن الأوسط إن كثرت الأنواع.

وتجمع ثمره العام الواحد بعضها إلى بعض، إن اختلف إدراكها، ولا تجمع ثمرة عام إلى عام، ويجمع زرع العام الواحد بعضه إلى بعض على أصح الأقوال كالتمرة.

ويبعث الإمام وقت بدو الصلاح خارصاً عدلاً[4] تكون أجرته منها، لأنه من العاملين عليها.

وقيل: خارصين[5].

ولا يخرص الزرع بحال، وإذا خرصت الثمرة فصاحبها بالخيار إن شاء ضمن بشرط السلامة وتصدق فيها بالأكل، وأخرج ما ثبت بالخرص بعد الجفاف.

وإن كانت أمانة في يده ولم يتصرف فيها إلى أن تجف فيخرج زكاتها، فإن ادعى على الخارص خطأً يسيراً قبل منه.

وإن ادعى كثيراً لم تقبل منه، وإذا ادعى تلفها أو تلف بعضها بآفة ظاهرة من جراد

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٥٤، ١٥٥)، حلية العلماء للشاشي (٣/٦٥)، التنبيه للشيرازي (١/٥٨)، روضة الطالبين (٢/٢٤٤، ٢٤٥).

(٢) وهو الأظهر. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٤٥)، التنبيه (١/٥٨)، حلية العلماء (٣/٦٥)، المهذب للشيرازي (١/١٥٥)، الوسيط للغزالي (٢/٤٦٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٢٥).

(٣) روضة الطالبين (٢/٢٤٥)، التنبيه (١/٥٨)، حلية العلماء (٣/٦٥)، المهذب للشيرازي (١/١٥٥)، الوسيط للغزالي (٢/٤٦٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٢٥).

(٤) وهو أحد طريقين قطع به ابن سريج والإصطخري والأظهر من أقوال ثلاثة في الطريق الثاني وهو الأصح كما قال في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٥٠)، المهذب للشيرازي (١/١٥٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٣٥).

(٥) ذكره في الروضة ثم ذكر وجها ثالثا من الطريق الثاني وهو أنه إن خرص على صبي أو مجنون أو غائب فلا بُدّ من اثنين وإلا كفي واحد. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٥٠)، المهذب للشيرازي (١/١٥٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٣٥).

أو برد: قبل، وحلف مستحباً.

وإذا ادعى ذلك بأمر خفي من سرقة وغيرها قبل، وحلف واجبا على الأصح[١].

وإذا حلف لم يضمن، وإن كان قد ضمن بعد الخرص، لأن الأمانة لا تصير مضمونة بالشرط، وإنما المستفاد بضمانه جواز التصرف.

وإذا كانت ثمرته مما لا تصير تمراً، أو زبيباً، وكان قدراً يبلغ يابساً نصاباً، أخرج الحق منها رطباً أو عنباً، وكذلك إذا عطش الحائط واحتاج إلى قطع بعض الثمرة قطع بقدر الحاجة، وأخرج الحق من رطبها، وبنى على القولين في القسمة: فإن قلنا: هي إفراز حق: أعطى الفقراء نصيبهم كيلاً ووزناً، وإن قلنا: هي بيع ملكهم: يصيبهم منها مشاعاً وصاروا شركاء فيها[٢].



باب
صدقة المعدن والركاز

لا حق فيما يخرج من المعدن إلا في الذهب والفضة، دون الحديد، والرصاص، والنحاس، وغيره.

وكل من كان من أهل الزكاة واستخرج من معدن مباح أو مملوك له نصابا من الذهب أو الفضة متصل أو منفصل لعذر من مرض أو إصلاح أداه: ففيه ربع العشر على أحد الأقوال، يصرفه[٣] مصرف الزكوات، ويخرجه مصفًّى، ويلتزم مؤونة التصفية، كما قلنا في الزرع، وفيه الخمس في قول آخر[٤].

---

(١) وذكر الوجهين أيضاً فيما ادعى التلف بآفة ظاهرة. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٥٥)، حلية العلماء للشاشي (٣/٦٩)، روضة الطالبين (٢/٢٥٣، ٢٥٤)، وصحح الخطيب الشربيني أنها مستحبة في جميع المسائل هنا. انظر/ مغني المحتاج (١/٣٨٨).

(٢) كذا ذكره الشيرازي في المهذب. انظر/ المهذب (١/١٥٦)، حلية العلماء للشاشي (٣/٧٠)، روضة الطالبين (٢/٢٥٥)، المجموع شرح المهذب (٥/٤٤٢، ٤٤٣).

(٣) قال النووي هو الصحيح عند الأصحاب وقال الماوردي هو نصه في الأم والاملاء والقديم وقال الرافعي هو الذي اعتمده الأكثرون. انظر/ المجموع شرح المهذب (٦/٧٢)، مغني المحتاج (١/ ٣٩٤)، روضة الطالبين (٢/٢٨٢)، الوسيط للغزالي (٢/٤٩٠)، التنبيه (١/٦٠)، وقال الشاشي: هو المشهور. حلية العلماء (٣/٩٧).

(٤) قال الشاشي: وهو محكي عن المزني. انظر/ حلية العلماء (٣/٩٧) المجموع شرح المهذب (٦/٧١)، مغني المحتاج (١/٣٩٤)، روضة الطالبين (٢/٢٨٢)، الوسيط للغزالي (٢/٤٩٠).

وفيه قول ثالث: أنه إن خرج نيله كثيراً بغير تعب شديد ففيه الخمس، وإن خرج بتعب ففيه ربع العشر[١].

وكذلك إذا استخرج النصاب جماعة وقلنا تصح الخلطة فيما عدا المواشي زكاه.

وإن قطع العمل باختياره ثم عمل: لم يضم الثاني إلى الأول.

وإن اتصل العمل ولكنه انقطع النيل مدة ثم ظهر: ضم الثاني للأول، في أصح القولين[٢].

ولا يضم أحد الجنسين إلى الآخر في إكمال النصاب، ولا يعتبر الحول فيه على أصح القولين[٣]، كما لا يعتبر في الزرع والثمار.

فصل

والركاز دفائن الجاهلية، توجد في موات من دار الإسلام، أو دار الحرب، فإذا وجدها من هو من أهل الزكاة أخرج الحق منها إلى أهل السهمان، كما ذكرنا في المعدن، إلا أنها تفارقه في أربعة أشياء:

أحدها: أن واجب الركاز الخمس قولاً واحداً[٤]، وفي المعدن ثلاثة أقوال.

والثاني: لا يعتبر فيه الحول قولاً واحداً، وفي المعدن قولان.

والثالث: لا يعتبر فيه النصاب على أحد القولين، وهو معتبر في المعدن قولاً واحداً.

والرابع: يخمس فيه غير الذهب والفضة، على أحد القولين، ولا حق في غيرهما من المعدن قولاً واحداً.

ومن وجد في موات مالاً من ضرب الإسلام أو ما يحتمل كونه للإسلام والجاهلية كالأواني والدراهم بغير سكة، كان لقطة.

---

(١) حلية العلماء (٣/٩٧)، المجموع شرح المهذب (٦/٧١)، مغني المحتاج (١/٣٩٤)، روضة الطالبين (٢/٢٨٢)، الوسيط للغزالي (٢/٤٩٠).

(٢) وهو الجديد والقديم: لا يضم الثاني إلى الأول. انظر/ المجموع شرح المهذب (٦/٦٨)، المهذب للشيرازي (١/١٦٢)، روضة الطالبين (٢/٢٨٣)، مغني المحتاج (١/٣٩٥)، حلية العلماء (٣/٩٦).

(٣) قال الشيرازي هو أظهر القولين، وفي البويطي لا يجب حق المعدن حتى يحول عليه الحول. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٦٢) ، حلية العلماء للشاشي (٣/٩٦)، الوسيط للغزالي (٢/٤٩١)، روضة الطالبين (٢/٢٨٣، ٢٨٤).

(٤) المهذب للشيرازي (١/١٦٢)، حلية العلماء (٣/٩٨)، التنبيه (١/٦٠)، الوسيط للغزالي (٢/٤٩٣).

وإن وجد في ملك حربي: كان غنيمة.

وإن وجد في ملك مسلم أو ذمي كان لمالك الأرض[١] إن ادعاه، وإن لم يدعه عرض على من انتقل عنه الملك أبداً فسلم على من يدعيه منهم بغير يمين.

❁ ❁ ❁

باب
صدقة الفطر

تجب الفطرة بغروب الشمس من آخر يوم من شهر رمضان في أصح القولين[٢]، وبطلوع الفجر الثاني من أول يوم من شوال في القول الآخر[٣].

ويجوز إخراجها من أول الشهر، دون ما قبله، ولا يجوز تأخيرها عن يوم العيد، ويستحب إخراجها قبل صلاة العيد.

وإن أخرها عن يوم قضى، والواجب منها صاع مما يقتات، وتجب فيه الزكاة كالحنطة، والشعير، والتمر، والزبيب، وغيرها[٤].

وقيل: يجب على كل واحد مما يقتاته من ذلك[٥].

وقيل: تجب من غالب قوت بلده، كالطعام في الكفارة، وهو الأصح[٦].

فعلى هذا إن كان للبلد قوتان متساويان: أخرج أيهما شاء، وإن كان قوت البلد

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٦٢)، حلية العلماء (٣/٩٩)، روضة الطالبين (٢/٢٨٩)، مغني المحتاج للشربيني (١/٣٩٦).

(٢) قال الغزالي: وهو الجديد. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٤٩٧)، المهذب للشيرازي (١/١٦٥)، روضة الطالبين (٢/٢٩٢)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٠٢).

(٣) ذكره الغزالي ثم ذكر وجها ثالثا أنه لا بُدّ من اعتبار الوقتين. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٤٩٧)، المهذب للشيرازي (١/١٦٥)، ذكره صاحب الروضة وذكر الوجه الثالث الذي ذكره الغزالي ثم قال خرجه صاحب التلخيص واستنكره الأصحاب. روضة الطالبين (٢/٢٩٢)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤٠٢).

(٤) ذكره الشيرازي. انظر/ المهذب (١/١٦٥)، حلية العلماء (٣/١٠٩)، قال في الروضة: هو الأصح عند القاضي ابي الطيب. انظر/ روضة الطالبين (٢/٣٠٣).

(٥) ذكره الشيرازي وقال: قاله أبو عبيد بن حرب. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٦٥)، حلية العلماء (٣/١٠٩)، قال في الروضة صححه ابن عبدان. انظر/ روضة الطالبين (٢/٣٠٣).

(٦) ذكره الشيرازي وقال: قاله أبو العباس وأبو إسحاق وقال في الروضة: هو الأصح عند الجمهور. انظر/ المهذب (١/١٦٥)، حلية العلماء (٣/١٠٩)، الوسيط للغزالي (٢/٥٠٩)، روضة الطالبين (٢/٣٠٣).

واحداً، وأخرج أعلى منه جاز.

وإن كان في بادية لا قوت بها أخرج من قوت أقرب البلاء إليها.

وإن كان قوتهم الأقط أجزأ إخراجه، في أحد القولين[١]، وكذلك إن كان قوتهم اللبن أجزأ على أحد القولين[٢]، إلا أن الأقط أولى، لأنه يدخر، بخلاف اللبن، ولا يخرج إلا الحب السليم، دون المعيب، ودون الدقيق، والخبز، ودون القيمة، وكل من كان من أهل الزكاة، وغربت عليه الشمس من شهر رمضان، أو طلع عليه الفجر من شوال على اختلاف القولين وفضل عن قوته وقوت من يمونه في يوم العيد وليلته قدر صاع مما ذكرناه لزمه إخراجها، وكذلك إن فضل عنه دون الصاع على الأصح[٣]، ويصرف ذلك إلى مستحقيه.

ولو اقتصر على ثلاثة من الفقراء جاز على الأصح[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

وكل من لزمه فطرته لزمته فطرة من تلزمه نفقته بالقرابة، إذا كان من أهل الطهرة وهم: الوالدت، والوالدون، وإن علوا، إذا كانوا فقراء، والأولاد وإن نزلوا، إذا كانوا صغاراً فقراء، أو كباراً زمنى، ولا يلزمه عمن خرج من العمودين، ولا عن قريبه الكافر، وكذلك يلزمه فطرة عبده المسلم، سواءٌ كان للتجارة، أو للخدمة، وإن كان مؤجراً أو

---

(١) وهو القول الأول من طريقين ذكره القاضي وأبو حامد. والثاني لا يجزئه. والطريق الثاني: يجزئه قولا واحدا قاله أبو إسحاق. انظر/ المهذب للشيرازي (١٦٥/١)، حلية العلماء (١١٠/٣، ١١١)، قال النووي في زوائد الروضة: ينبغي أن يقطع بجوازه لصحة الحديث فيه. انظر/ روضة الطالبين (٣٠٢/٢).

(٢) والثاني: لا يجزئ انظر/ روضة الطالبين (٣٠٢/٢)، المهذب للشيرازي (١٦٥/١)، حلية العلماء (١١١/٣).

(٣) والثاني: لا يلزمه لأنه عدم بعض ما يؤدي به الفرض فلم يلزمه. انظر/ المهذب للشيرازي (١/ ١٦٣)، التنبيه للشيرازي (٦٠/١)، الوسيط للغزالي (٥٠٥/٢).

(٤) ذكره في المهذب وقال قاله أبو سعيد الاصطخري والمذهب إنها تصرف إلى ثمانية أصناف. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧١/١، ١٧١)، حلية العلماء (١٢٥/٣)، التنبيه للشيرازي (٦٤/١)، ذكره في الروضة ثم قال ويروي من الفقراء والمساكين ويروي من أي صنف أنفق. واختار أبو إسحاق الشيرازي جواز الصرف إلى واحد. انظر/ روضة الطالبين (٣٣٢/٢)، المجموع شرح المهذب (١٧٣/٦).

آبقاً إذا علم بحياته، وكذلك إذا لم يعلم بها على الأصح[١].

وتلزمه فطرة مدبره، وأم ولده اعتباراً بالنفقة، ولا تجب عليه فطرة مكاتبه، كما لا يجب نفقته.

ولا تجب على المكاتب أيضاً لأنه غير مالك لنفقته.

ولا تجب أيضاً عن عبد عبده، إذا قلنا يملك، ولا على مولاه العبد لضعف ملكه.

ولا تجب على المسلم عن عبده الكافر، وهل تجب على الكافر عن عبده المسلم؟ مبني على الوجهين في الفطرة.

فإن قلنا: تجب ابتداءً على السيد لم تجب. وإن قلنا: يتحملها عن العبد وجبت[٢].

وتلزمه أيضاً فطرة زوجته المسلمة إذا لم تكن ناشزة، وفطرة خادمها إن كانت ممن تخدم.

ولا تجب عن زوجته الكافرة، لأنها ليست من أهل الفطرة[٣]، ولا عن الناشزة، كما لا تجب نفقتها.

وإن كان الزوج حرًّا معسراً، أو عبداً لم يلزمه شيء وينظر: فإن كانت الزوجة حرة وقلنا تجب على الزوج على سبيل التحمل وجبت عليها، وإن كانت أمة وجبت على مولاها، وإن قلنا تجب عليه ابتداءً لم تجب على الحرة، ولا على مولى الأمة.

وإذا اجتمعت فطرة نفسه وفطرة من تلزمه نفقته وعجز عن الجميع كان بالخيار في إخراج الموجود عن نفسه أو عن غيره على ظاهر المذهب[٤].

وقيل: يبدأ بزوجته ثم بنفسه ثم بالأقارب[٥].

---

(١) ذكر في الروضة في المسألة طريقان أحدهما القطع بوجوبها والثاني على القولين والمذهب وجوبها كما هو مذكور في الأصل. انظر/ روضة الطالبين (٢٩٧/٢)، المهذب للشيرازي (١٦٤/١)، حلية العلماء (١٠٢/٣)، المجموع شرح المهذب (٩٠/٦).

(٢) كذا ذكرهما الشاشي في الحلية. انظر/ حلية العلماء (١٠٤/٣)، وقال النووي في زوائد الروضة أصحهما الوجوب وصححه الرافعي في المحرر وغيره وهو مقتضى البناء. انظر/ روضة الطالبين (٢٩٨/٢)، المجموع شرح المهذب (١٢٠/٦).

(٣) المهذب للشيرازي (١٦٤/١)، حلية العلماء للشاشي (١٠٣/٣)، روضة الطالبين (٢٩٦/٢)، مغني المحتاج (٤٠٣/١).

(٤) المهذب للشيرازي (١٦٤٩/١، حلية العلماء (١٠٤/٣)، التنبيه (٦٠/١).

(٥) المهذب للشيرازي (١٦٤/١)، حلية العلماء (١٠٥/٣)، التنبيه (٦٠/١).

وقيل: يبدأ بنفسه ثم بزوجته ثم بالأقارب[١].

❁ ❁ ❁

باب
قسم الصدقات

قال الله تعالى: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ ﴾ (التوبة: من الآية٦٠)

والصدقات على ضربين: تطوع، وواجب، والتطوع، مستحب في كل وقت، وهو في شهر رمضان أكثر استحباباً، فإن رسول الله ﷺ كان جواد وأجود، ما يكون بالخير في شهر رمضان وإخفاؤها أفضل من إظهارها.

ويستحب أن لا يتصدق إلا بالفاضل عن كفايته، وكفاية من يلزمه نفقته ويكره لمن لا عيال له أن يتصدق بجميع ماله، إلا أن يثق من نفسه بالصبر على الفاقة[٢].

فصل

والواجب على ضربين: زكاة الأموال الباطنة: وهي زكاة الدراهم والدنانير، وزكاة التجارة، والركاز، وزكاة الأموال الظاهرة وهي: المواشي، والزرع، والثمار، والمعادن، وفي زكاة الفطر قولان[٣].

ويجوز لرب المال تفرقة زكاة الفطر بنفسه، وبوكيله، وبالإمام، والأفضل دفعها إلى الإمام إن كان عادلا[٤].

وقيل: وإن كان جائزاً[٥]. وقيل: تفرقتها بنفسه أفضل بكل حال[٦].

---

(١) وفي وجه رابع أنه يبدأ بمن يبدأ بنفقته. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٦٤)، حلية العلماء (٣/١٠٥)، التنبيه للشيرازي (١/٦٠).

(٢) الوسيط للغزالي (٤/٥٧٦)، مغني المحتاج للشربيني (٣/١٢٢).

(٣) قال النووي في المجموع وزكاة الفطر واجبة عندنا وعند جماهير العلماء وحكى صاحب البيان وغيره عن ابن اللبان من أصحابنا أنها سنة وليست واجبة قالوا هو وابن علية. وقال في زوائد الروضة: قول ابن اللبان شاذ منكر بل غلط صريح. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٩١)، المجموع شرح المهذب (٦/٨٥)، حلية العلماء (٣/١٠١).

(٤) حلية العلماء (٣/١١٩)، المهذب للشيرازي (١/١٦٨)، قال الغزالي في الوسيط: والتسليم أولى. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٤٤٥)، روضة الطالبين (٢/٢٠٥)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤١٤).

(٥) حلية العلماء (٣/١١٩)، المهذب للشيرازي (١/١٦٨)، روضة الطالبين (٢/٢٠٥)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤١٤).

(٦) حلية العلماء (٣/١١٩)، المهذب للشيرازي (١/١٦٨)، الوسيط للغزالي (٢/٤٤٥)، روضة الطالبين =

ويجب دفع زكاة الأموال الظاهره إلى الإمام في أحد القولين[١] وله أن يفرقها بنفسه في القول الآخر وهو الأصح[٢]، وتفتقر الزكاة إلى النية.

فإن فرقها بنفسه نوى الفعل والفرض حال الدفع، ولا يفتقر إلى تغيير النية كالكفارة بخلاف الصلاة.

ويجوز تقديم النية على الإخراج في أصح الوجهين[٣]، والكفارة في ذلك مثله.

وإذا فرقها بالوكيل نوى حال الدفع إليه، ولا يفتقر إلى نية الوكيل إذا قلنا يجوز تقديم النية.

ويفتقر إليها حال الدفع إلى الفقراء إذا منعنا تقديم النية، وإن فرقها الوالي أجزأت نية الوالي وحده، لأنه لا يفرق إلا الواجب، بخلاف الوكيل.

وكل زكاة يعتبر فيها الحول والنصاب يجوز تقديم فرضها على الحول بعد وجود النصاب لعام واحد، وكذلك لعامين وأعوام على الأصح[٤].

وكل زكاة تجب بسبب واحد كالزرع والثمرة، ولا يجوز تعجيلها قبل ظهورها، وكذلك بعد ظهورها على الأصح[٥]، حتى تشتد ويبدو صلاحها.

ويجوز تعجيل زكاة التجارة عن شراء الغرض لانعقاد حوله على الأصح، ووجود

=

(٢/٢٠٥)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤١٤).

(١) وهو القديم. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٠٥)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤١٣)، المجموع شرح المهذب (٦/١٤٥).

(٢) وهو الجديد والأظهر كما في الروضة. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢٠٥)، مغني المحتاج للشربيني (١/٤١٣)، المجموع شرح المهذب (٦/١٤٥).

(٣) والثاني يجب أن ينوي حال الدفع المهذب للشيرازي (١/١٧٠)، التنبيه للشيرازي (١/٦٢)، المجموع شرح المهذب (٦/١٦٥)، وذكر في الوسيط وجها ثالثا: أنه أن قدم على تنقيص الملك ولكن اقترن بفعله عن التسليم إلى الوكيل جاز. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٤٤٤).

(٤) وقال في الروضة: ولا يجزئه فيما عدا السنة الأولى على الأصح عند الأكثرين منهم معظم العراقيين وصاحب التهذيب. وقال الشاشي في الحلية: يجزئ على الأصح. انظر/ روضة الطالبين
(٢/٢١٢)، المهذب للشيرازي (١/١٦٦)، حلية العلماء (٣/١١٣)، مغني المحتاج (١/٤١٦)، المجموع شرح المهذب (٦/١٢٦).

(٥) قال الغزالي في الوسيط: وقيل يجوز بعد الزهو وبدو الصلاح يجوز وقيل: لا يجوز قبل الجفاف، وقيل: يجوز بعد بدو الطلع. انظر/ الوسيط للغزالي (٢/٤٤٧)، روضة الطالبين (٢/٢١٣)، مغني المحتاج (١/٤١٦).

أحد السببين به.

وإذا عجل الزكاة إلى الفقراء روعي فيها حال الدافع والمدفوع إليه إلى آخر الحول، فإذا افتقر الدافع قبل الحول سقطت الزكاة، وارتجع الفرض إن كان شرط التعجيل بزيادته المتصلة دون المنفصلة، ولا يرتجعه إن لم يكن شرط.

وإن مات الدافع استأنف الوارث الحول في أصح القولين[١].

ويبني على حوله في القول الآخر[٢].

ويجزئه ما عجله الميت إن قلنا: يبني على حوله، وكذلك إذا قلنا يستأنف على الأصح[٣].

وإن استغنى المدفوع إليه قبل الحول بغير الزكاة، أو بها، أو بغيرها، وبقي غنيا إلى آخر الحول لم يجزئ ما أخرجه عن فرضه.

وكذلك إن عاد فقيراً في آخر الحول على الأصح[٤].

وكذلك إذا ارتد المدفوع إليه أو مات لم تجز وارتجعه إن كان شرط، ولا يرتجعه إن لم يكن شرط ويضمنه.

وإن عجل الفرض إلى الإمام فتلف في يده قبل الحول نظر: فإن كان سأل رب المال ذلك ولم يسأله الإمام كان في ضمان رب المال.

وإن كان التعجيل بمسألته دون مسألة رب المال ودون إذن الفقراء كان من ضمانه.

وإن كان بإذن الفقراء كان من ضمانهم.

وإن كان بإذنهم ومسألة رب المال: ففيه وجهان:

---

(١) كذا صححه الشاشي في الحلية. انظر/ حلية العلماء (٢٢/٣)، روضة الطالبين (٢١٤/٢)، المجموع شرح المهذب (١٣٦/٦)، التنبيه للشيرازي (٥٥/١).

(٢) حلية العلماء للشاشي (٢٢/٣)، روضة الطالبين (٢١٤/٢)، المجموع شرح المهذب (١٣٦/٦)، التنبيه للشيرازي (٥٥/١).

(٣) قال الشاشي: هو ظاهر المذهب. انظر/ حلية العلماء (١١٨/٣)، روضة الطالبين (٢١٤/٢)، وقال النووي في المجموع: وبه قطع السرخسي وآخرون والثاني يجزئه وذكر البندنيجي وصاحب البيان أن هذا هو المنصوص. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٣٦/٦).

(٤) والثاني: أنه لا يجزئه انظر/ المهذب للشيرازي (١٦٧/١)، أطلق الغزالي الوجهين. انظر/ الوسيط للغزالي (٤٤٨/٢)، روضة الطالبين (٢١٤/٢)، المجموع شرح المهذب (١٣٦/٦).

أحدهما: من ضمان رب المال[١]. **والآخر:** من ضمان الفقراء[٢].

فصل

وقد أمر الله عز وجل بصرف الزكاة إلى الأصناف الثمانية، وذلك على الوجوب إلا أنه إذا فرقها بنفسه أو دفعها إلى الإمام سقط حق العامل، لأنه لم يعمل شيئاً، والأولى أن يفرقها في فقراء أقاربه الذين لا يلزمه نفقتهم، ويجب تفرقتها في البلد الذي حال فيه الحول على المال إلا زكاة الفطر، فإنه يفرقها في بلد إقامته على الأصح، لتعلقه ببدنه دون ماله، فإن نقلها إلى مكان يقصر فيه الصلاة ضمن على أحد القولين[٣].

وإن نقلها إلى مكان لا يقصر إليه الصلاة: فقد قيل: هو على قولين[٤].

وقيل: يجزئ قولاً واحداً[٥].

ويجب أن يفرق على ثلاثة من كل صنف من الأصناف السبعة.

فإن أخل بواحد منهم مع القدرة: ضمن الثلث على أحد الوجهين[٦].

والقدر المجزئ[٧] على الوجه الآخر..

فإن عجز عن صنف في بلد المال وغيره: فرق الفرض على الموجودين بقدر سهامهم.

فإن وجدهم في غير بلد المال نقل إليهم نصيبهم.

فإن وجد في بلد المال واحداً من الصنف ووجد تمامهم في غيره دفع إليه جميع سهم الصنف.

---

(١) المهذب للشيرازي (١/١٦٧)، روضة الطالبين (٢/٢١٧)، حلية العلماء للشاشي (٣/١١٧)، التنبيه للشيرازي (١/١٦٢)، المجموع شرح المهذب (٦/١٣٩).

(٢) المهذب للشيرازي (١/١٦٧)، حلية العلماء للشاشي (٣/١١٧)، التنبيه (١/٦٢)، المجموع شرح المهذب (٦/١٣٩)، قال في الروضة: هو الأصح عند صاحب الشامل والأكثرين. انظر/ روضة الطالبين (٢/٢١٧).

(٣) المجموع شرح المهذب (٦/٢١١)، المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، روضة الطالبين (٢/٣٣٢).

(٤) المجموع شرح المهذب (٦/٢١١)، المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، روضة الطالبين (٢/٣٣٢).

(٥) المجموع شرح المهذب (٦/٢١٠)، المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، روضة الطالبين (٢/٣٣٢).

(٦) المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، حلية العلماء للشاشي (٣/١٣٥)، التنبيه للشيرازي (١/٦٤)، الوسيط للغزالي (٤/٥٧٠)، روضة الطالبين (٢/٣٢٩).

(٧) المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، حلية العلماء (٣/١٣٤، ١٣٥)، التنبيه للشيرازي (١/٦٤)، الوسيط للغزالي (٤/٥٧٠) ، روضة الطالبين (٢/٣٢٩).

وأول المذكورين من الأصناف هم: الفقراء، والفقير: من لا يملك شيئاً أو يملك بضاعة أو عقاراً، أو نقص دخله عن كفايته، أو يكون صانعاً ينقص كسبه عن كفايته، فيعطي من الزكاة قدرا إذا ضمه إلى بضاعته أو إلى عقاره تم به دخله لكفايته[١]، وإن كفاه ربح بضاعته أو دخل عقاره أو كسب صنعته فهو غني.

والصنف الثاني: هم المساكين، وهم الفقراء أيضاً، إلا أنهم أحسن حالاً من الفقراء.

ولا يعطي الزكاة علي الإطلاق إلا للحر المسلم، من غير ذوي القربى، ولا يعطى بالفقر والمسكنة إلا لمن لا يلزمه نفقته بالقرابة، أو بالزوجية.

وتقبل دعوى الفقر من ظاهر الفقر، أو الزمانة بلا يمين، ويحلف من ظاهره الغنى والكسب، ولا تقبل من الفقير دعوى العيال من غير بينة، وكذلك من عرف له مالٌ وادعى ذهابه لم يقبل إلا بالنية[٢].

وإن دفع رب المال الفرض إلى من يعتقده حرًّا مسلماً فقيراً فبان عبداً أو كافراً أو غنيًّا ارتجع إن كان شرط أنه زكاة.

فإن تعذر الرجوع ضمن، ولا يرتجع إن لم يكن شرط، ويضمن.

وإن كان الإمام دفَعَه: ارتجع وإن لم يشرطه ولكنه إن تعذر الرجوع لم يضمن.

والصنف الثالث: العامل، وهو: من يولّيه الإمام جباية الصدقات، ومن يستعين بهم العامل من عريف، وحاشر، وكاتب[٣].

ولا يولي إلا فقيهاً أميناً من غير ذوي القربى.

ويجوز غنيا وفقيرا، والإمام فيه بالخيار، إن شاء استأجره بأجرة مثله، وإن شاء جعل له جعالة من الزكاة، وإن شاء بعثه من غير إجارة، ولا جعالة.

فإذا عمل استحق أجرة المثل، فيخرج الإمام له ولأصحابه الثُّمُن، إن قدر على الأصناف كلها، والسُّبُع إن عجز عن صنف، والسّدُس إن عجز عن صنفين، ثم يعطيه أجرته المسماة إن كان يستأجره.

---

(١) الوسيط للغزالي (٥٥٣/٤)، الإقناع للشربيني (٢٣٠/١)، روضة الطالبين (٣٠٨/٢)، منهاج الطالبين (٩٤/١).

(٢) روضة الطالبين (٣٢٢/٢)، منهاج الطالبين (٩٤/١)، المجموع شرح المهذب (١٩١/٦). شرح زبد بن رسلان (١٥٠/١).

(٣) الوسيط للغزالي (٥٥٦/٤)، روضة الطالبين (٣١٣/٢)، مغني المحتاج (١٠٨/٣)، الإقناع للشربيني (٢٣٠/١)، منهاج الطالبين (٩٤/١).

فإن فضل الثمن عنها: فرق الفاضل على أهل السهمان، وإن نقص عنها تممها من الزكاة في أحد القولين[١]، ومن مال المصالح في القول الآخر[٢].

وإن كان جعل له جعالة والثمن بقدرها أو أكثر منها أخذ الجعالة.

وإن نقص الثمن عنها تممها مما ذكرنا، على اختلاف القولين.

وإن لـم يكن سمي له أجرة ولا جعالة فعل في آخره المثل مما ذكرناه في الأجرة، والجعالة.

والرابع: المؤلفة قلوبهم، وهم ضربان: كفارٌ، ومسلمون، والكفار ضربان:

أحدهما: من يرجى بعطائه إسلامه.

والثاني: من يدفع بذلك شره، وهم لا يعطون اليوم على الأصح، لقوة الإسلام[٣]، ويعطون في القول الآخر من سهم المصالح دون الزكاة.

والمسلمون أربعة أضرب:

أحدهم: من يرجى بعطائه حسن إسلامه.

والثاني: من يرجى بعطائه إسلام نظرائه، وكان رسول الله ﷺ يعطيهم، ولا يعطون اليوم على أصح القولين.

وإن أعطوا على القول الآخر ففيه قولان:

أحدهما: من سهم المؤلفة[٤].

والثاني: من سهم المصالح[٥].

---

(١) المهذب للشيرازي (١٧١/١)، وقال الشاشي: ومنهم من قال هو بالخيار. انظر/ حلية العلماء (٣/ ١٢٥)، روضة الطالبين (٣٢٨/٢)، المجموع شرح المهذب (١٧٤/٦).

(٢) المهذب للشيرازي (١٧١/١)، حلية العلماء (١٢٥/٣)، روضة الطالبين (٣٢٨/٢)، المجموع شرح المهذب (١٧٤/٦).

(٣) والثاني يعطون لأن المعنى الذي أعطاهم به رسول الله صلى الله عليه وسلم قد يوجد بعده. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، الوسيط للغزالي (٥٥٩/٤)، حلية العلماء للشاشي (١٢٩/٣، ١٣٠)، التنبيه (٦٣/١)، ذكر في الروضة ثم قال: هو الأظهر وذكر القول الثاني ثم قال وأشار بعضهم على أنهم لا يعطون إلا إن نزل بالمسلمين نازلة. انظر/ روضة الطالبين (٣١٤/٢).

(٤) روضة الطالبين (٣١٤/٢)، المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، الوسيط للغزالي (٥٥٩/٤)، حلية العلماء للشاشي (١٣٠/٣)، مغني المحتاج (١٠٩/٣).

(٥) روضة الطالبين (٣١٤/٢)، المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، الوسيط للغزالي (٥٥٩/٤)، حلية العلماء للشاشي (١٣٠/٣)، مغني المحتاج (١٠٩/٣).

والضرب الثالث -من المسلمين-: لا يؤدون الصدقة طوعا، فيعطون ليحبوها، وهذان الضربان يعطون اليوم قولاً واحداً.

وماذا يعطون اليوم؟ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: من سهم المؤلفة. **والثاني:** من سهم المصالح.

والثالث: من سبيل الله، لأنهم في معنى الغزاة[١].

والخامس: الرقاب، وهم المكاتبون، من جبران المال ويعطون بشرطين:

أحدهما: قيام البينة على الكتابة، ولا يقبل فيه قول السيد على أصح القولين[٢].

والثاني: أن لا يكون معه وفاء، فيعطى عند حلول النجم قدر ما يؤديه.

ويجوز أن يعطى قبل حلول النجم أيضاً على الأصح[٣].

وما يأخذ مراعاً: فإن مات أو عجز نفسه أو أبرأه السيد من المال أو أدى عنه غيره: استرجع، بخلاف الفقراء، والمساكين، والعاملين عليها، والمؤلفة، حيث كان أحدهم متبرعا.

والسادس: الغارمون، وهم ثلاثة:

أحدهم: من استدان لمصلحة غيره في حماله، فيعطي، وإن كان غنيًا من غير بينة لظهور أمره.

والثاني: من استدان لمصلحة غيره في غرامة مال، فيعطى أيضاً، وإن كان غنيًا على أصح الوجهين[٤]، من غير بينة. ولا يعطى إلا مع الفقر على الوجه الآخر[٥].

---

(١) ذكرها الشيرازي وذكر وجها رابعا أنهم يعطون من سهم الغزاة وسهم المؤلفة. في المهذب (١/ ١٧٢)، حلية العلماء للشاشي (١٣٠/٣)، التنبيه للشيرازي (٦٣/١)، الوسيط للغزالي (٥٥٩/٤).

(٢) والثاني: يقبل لأن ذلك إقرار على نفسه. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، حلية العلماء للشاشي (١٣٢/٣)، وذكرهما النووي ثم قال: وممن صحح أنه يقبل القاضي أبو الطيب في المجرد وابن الصباغ والمتولي والبغوي والغزالي والرافعي وآخرون، وشذ الجرجاني فصحح في التحرير عدم القبول. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٩١/٦).

(٣) والثاني لا يعطي، وقال الغزالي في الوجهين ينظر في أحدهما إلى الوجوب وفي الآخر إلى عدم المطالبة. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٨٨/٦)، الوسيط للغزالي (٥٦٠/٤)، حلية العلماء للشاشي (١٣١/٣)، روضة الطالبين (٣١٥/٢).

(٤) المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، التنبيه (١٦٣/١)، الوسيط للغزالي (٥٦٢/٤)، روضة الطالبين (٢/ ٣١٨)، المجموع شرح المهذب (١٩٥/٦).

(٥) المهذب للشيرازي (١٧٢/١)، التنبيه (٦٣/١)، الوسيط (٥٦٢/٤)، روضة الطالبين (٣١٨/٢)،

والثالث: من استدان لمصلحة نفسه، في غير معصية، فيعطي بالبينة مع الفقر، وكذلك مع الغنى في أصح القولين[١].

ولا يعطي بتصديق الغريم على أصح القولين[٢]، كما قلنا في المكاتب.

وإن كان غرمه في معصية وهو مقيمٌ عليها: لم يعط، وإن كان قد تاب عنها أعطي.

وما يأخذه مراعاً كالمكاتب، فإن أبرأه عنه غريمه أو قضى عنه غيره: استرجع منه.

وإن مات لم يسترجع، لإمكان قضاء دينه بعد موته، بخلاف المكاتب.

والسابع: سبيل الله، وهم: الغزاة الذين لا حق لهم في الديوان، فيعطون من غير بينة مع الغنى، والفقر قدر ما يكفيهم لذهابهم ومجيئهم، من النفقة، والسلاح، ومن كان يحسن الفروسية يعطي ما يشتري به فرساً[٣].

فإن لم يتوجه أو عاد من الطريق رد ما أخذ.

والثامن: ابن السبيل، وهو المتوسط للسفر، أو المشي، إذا كان سفره في غير معصية، فيعطي قدر الكفاية، على أن يعود إلى وطنه. وإن لم يتوجه ارتجع منه.

وإذا وجد في أحدهما سببان كالغرم والغزو: أعطي بهما على أحد القولين[٤]، وبأحدهما على القول الآخر[٥].

وقيل: يعطي بسببين مختلفين كالغرم والغزو، لمصلحة نفسه، ولا يعطي بسببين

المجموع شرح المهذب (٦/١٩٥).

(١) قال الشيرازي: قال في القديم والصدقات من الأم ثم قال والجديد لا يعطي. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٧٢)، روضة الطالبين (٢/٣١٧)، المجموع شرح المهذب (٦/١٩٦).

(٢) أطلقها الشيرازي في التنبيه. انظر/ (١/٦٣)، وقال في المهذب والجمهور وصححه الجمهور. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، المجموع شرح المهذب (٦/١٩٧).

(٣) المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، حلية العلماء للشاشي (٣/١٣٣)، روضة الطالبين (٢/٣٢١)، مغني المحتاج للشربيني (٣/١١١)، المجموع شرح المهذب (٦/٢٠٠).

(٤) المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، حلية العلماء للشاشي (٣/١٣٥)، المجموع شرح المهذب (٦/٢٠٨)، روضة الطالبين (٢/٣٢٨).

(٥) قال النووي: هو أصح القولين من هذا الطريق، وممن صححه القاضي أبو الطيب في المجرد وصاحب نصر المقدسي في تهذيبه والرافعي وآخرون، وقطع به جماعة من أصحاب المختصرات منهم سليم الرازي في الكفاية ونصر المقدسي في الكافي وهو المنصوص في المختصر. انظر/ المجموع شرح المهذب (٦/٢٠٨)، المهذب للشيرازي (١/١٧٣)، حلية العلماء للشاشي (٣/١٣٥)، روضة الطالبين (٢/٣٢٨).

متفقين كالفقر، والغرم، لمصلحة نفسه[١].

فصل

ويستحب للإمام أن يبعث الساعي على أرباب المواشي في المحرم، فيأخذ الفرض ممن حال حوله، ويسأل التعجيل ممن بقي شيءٌ من حوله.

فإن لم يفعل استخلف عليه أمينا يستوفيه في وقته، أو أخره إلى الحول الثاني.

فإن قال رب المال: قد أخرجت الفرض إلى ساع آخر أو قال بعت النصاب في الحول ثم اشتريته: حلف مستحبًا، على أحد الوجهين[٢]. وواجباً على الوجه الآخر[٣].

فإن نكل عن اليمين وقلنا: هي مستحبة: ترك، وإن قلنا هي واجبةٌ أخذ منه الفرض.

ويبعث الساعي في الزرع عند الاشتداد، وفي الثمار عند بدوِّ الصلاح، لأنه وقت الوجوب.

وإذا حصلت الصدقات في يد الساعي عزل أجرة عمله، وقسم الباقي بين الأصناف الموجودين، على قدر حاجتهم.

فإن فضل شيءٌ عن حاجة بعض الأصناف وكفى الباقين نصيبهم: نقل الفاضل إلى ذلك الصنف، في أقرب البلاد.

وإن لم يكف الباقين نصيبهم نقل الفاضل إليهم في أحد القولين[٤].

---

(١) وهناك طريق ثالث: أنه لا يعطى بالسببين، بل يقال له اختر أيهما شئت، فنعطيك به، وهناك طريق رابع حكاه الدارمي، أنه لا يعطى بهما إلا بالفقر والمسكنة، لاستحالة وجودهما في حالة واحدة. قال الشيخ النووي: وهذا الطريق لا حقيقة له، لأن الأصحاب تكلموا عن الممكن. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٠٨/٦)، المهذب للشيرازي (١٧٣/١)، حلية العلماء (١٣٥/٣)، روضة الطالبين (٣٢٨/٢).

(٢) ذكره الشيرازي وقال لأن الزكاة موضوعة على الرفق. وقال النووي في زوائد الروضة: هو الأصح. انظر/ روضة الطالبين (٢٠٦/٢)، المهذب للشيرازي (١٦٩/١)، حلية العلماء للشاشي (١٢١/٣)، قال النووي: هو الأصح، وصححه المحاملي في كتابيه، وآخرون، وقطع به جماعة منهم المحاملي في المقنع. انظر/ المجموع شرح المهذب (١٥٨/٦).

(٣) لأنه يدعي خلاف الظاهر. انظر/ المهذب للشيرازي (١٦٩/١)،حلية العلماء للشاشي (١٢١/٣)، روضة الطالبين (٢٠٦/٢)، المجموع شرح المهذب (١٥٧/٦).

(٤) تغليبا لحكم المكان. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٤/١)، حلية العلماء للشاشي (١٣٧/٣)، التنبيه للشيرازي (٦٤/١)، روضة الطالبين (٣٣١/٢)،مغني المحتاج للشربيني (١١٨/٣)، المجموع شرح المهذب (٢١٥/٦).

ونقله إلى ذلك الصنف بأقرب البلاد إليه في القول الآخر[1].

وليس للإمام ولا لخليفته شيءٌ من الزكاة، لأن حقهما في بيت المال.

ويستحب للإمام أو الساعي إذا أخذ الصدقات أن يدعو للمتصدق فيقول:" آجرك الله فيما أعطيت، وجعله لك طهوراً، وبارك لك فيما أبقيت".

ويَسمُ الإمام ما يجتمع عنده من مواشي الصدقة، والجزية، فيسم الإبل والبقر في أصول أفخاذها، والغنم في آذانها[2].

ويكتب على الصدقه صدقة، والزكاة زكاة أو لله، وعلى الجزية جزية، أو صَغَار.

۞ ۞ ۞

---

(١) تغليبا لحكم الأصناف. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٤/١)، حلية العلماء للشاشي (١٣٧/٣)، التنبيه للشيرازي (٦٤/١)، روضة الطالبين (٣٣١/٢)، مغني المحتاج (١١٨/٣)، المجموع شرح المهذب (٢١٥/٦).

(٢) المهذب للشيرازي (١٦٩/١)، حلية العلماء (١٢٢/٣)، المجموع شرح المهذب (١٦٠/٦)، مغني المحتاج (١٢٠/٣).



كتاب الصوم[1] والاعتكاف[2]

قال الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ (البقرة: من الآية١٨٣).

ويجب الصوم بالبلوغ، والعقل، والإمكان، ولا يجب على الصبي، ولكنه يصح منه، ويؤمر به المراهق ليتعوده.

ولا يجب على المجنون، ولا يصح منه.

ولا يجب على من لا يطيقونه لهرم، أو لمرض لا يرجى برؤه.

ويجب على المرتد، ولا يصح منه[3].

والصوم ضربان: نفلٌ، وواجبٌ.

ولا يصح جميعه إلا بالنية، وللنفل باب مفرد.

والواجب ثلاثة: واجبٌ في الكفارات، ويذكر في أبوابه، وواجب بالنذر، وواجب بأصل الشرع، وهو صوم شهر رمضان.



باب
صوم النذر

وإذا نذر صوماً مطلقاً لزمه يومٌ لأنه أقل ما يقع عليه الاسم.

ولو نذر أن يصوم يوم قدوم فلان لم ينعقد نذره في أصح القولين[4]، وانعقد في القول الآخر[5].

---

(١) الصوم في اللغة: الإمساك والامتناع ويقال صام صوما وصياما، واصطام أمسك عن الطعام والشراب والكلام والنكاح والسير وهو صائم، انظر/ القاموس المحيط للفيروز آبادي (١٤١/٤)، وشرعا: هو إمساك عن المفطر على وجه مخصوص. انظر/ مغني المحتاج للخطيب الشربيني (٤٢٠/١)، فتح الوهاب (٢٠٥/١).

(٢) الاعتكاف لغة: اللبث. وشرعا: اللبث بمسجد من شخص مخصوص بنية. انظر/ فتح الوهاب (٢١٧/١)، نهاية الزين للجاوي (١٩٧/١).

(٣) المهذب للشيرازي (١٧٧/١)، حلية العلماء (١٤٣/٣)، التنبيه (٦٥/١)، مغني المحتاج (٤٣٦/١).

(٤) قال الشاشي: وهو اختيار الشيخ أبي حامد. انظر/ حلية العلماء (٣٤٤/٣)، المهذب للشيرازي (٢٤٥/١)، التنبيه للشيرازي (٨٥/١)، الوسيط للغزالي (٢٦٨/٧)، المجموع شرح المهذب (٨/ ٣٧٨).

(٥) وهو اختيار القاضي أبي الطيب واختيار المزني. انظر/ حلية العلماء (٣٤٤/٣)، المهذب للشيرازي =

فإن قدم ليلاً حل نذره، وإن قدم نهاراً أو لم يكن نوى: قضاه بيوم.

وإن كان نوى له من الليل أتم الصوم، وأجزأه، وكان أول نهاره وآخره عن النذر.

وإن نذر صوم يوم الاثنين والخميس مدة عمره فوافق العيدين أو أيام الحيض والنفاس: قضاه في أحد القولين[1]، ولم يقضه في الآخر[2].

وإذا نذر صوم الدهر لم يدخل فيه العيدان، ولا أيام الحيض والنفاس.

وهل يدخل في أيام التشريق؟ على قولين[3].

وإن أفطر يوماً من صوم الدهر لم يقض، لأنه لا يؤدى على ما لا يتناهى.

ولا يدخل صوم رمضان في صوم الدهر، لوجوبه بأصل الشرع.

فإن أفطر في رمضان قضاه من صوم الدهر، وفدى لكل يوم تركه من الدهر بمُدّ من طعام على أحد الوجهين[4].

ولم يفده بشيء على الوجه الآخر[5]، وكذلك من وجب عليه صوم الظهار لتأكده.

وهل يفدي ما تركه من صوم الدهر لصوم الظهار؟ على وجهين[6].

باب صوم شهر رمضان

وينوي الصوم لشهر رمضان من الليل، سواءٌ فيه النصف الأول من الليل،

(١/٢٤٥)، التنبيه للشيرازي (١/٨٥)، وقال في الروضة: هو الأظهر عند الأكثرين. انظر/ روضة الطالبين (٣/٣١٤)، المجموع شرح المهذب (٨/٣٧٨).

(١) روضة الطالبين (٣/٣١٦)، المجموع شرح المهذب (٨/٣٧٦)، حلية العلماء للشاشي (٣/٣٤٤)، المهذب للشيرازي (١/٢٤٥).

(٢) قال النووي: هو الأصح، والغزالي قال هو أظهر. انظر/ المجموع شرح المهذب (٨/٣٧٦)، روضة الطالبين (٣/٣١٦)، الوسيط (٧/٢٧١)، حلية العلماء (٣/٣٤٤)، المهذب للشيرازي (١/ ٢٤٥).

(٣) قال في المجموع وغيره يصح نذر صوم الدهر ويلزم الوفاء به بلا خلاف وتكون الأعياد وأيام التشريق وشهر رمضان وقضاؤه مستثناة. انظر/ المجموع شرح المهذب (٦/٤١٨)، مغني المحتاج
(٤/٣٥٨) ، روضة الطالبين (٢٠/٣٨٨).

(٤) حلية العلماء للشاشي (٣/١٧٧)، قطع به الغزالي في الوسيط. انظر/ الوسيط (٧/٢٧٢).

(٥) حلية العلماء للشاشي (٣/١٧٧) ، وقيده في الروضة بما إذا افطر بعذر وإلا فتحت الفدية. انظر/ روضة الطالبين (٣/٣١٨)، مغني المحتاج للشربيني (٤/٣٥٨).

(٦) قطع في مغني المحتاج أنه إن تأخرت الكفارة عن النذر صام عن الكفارة وفدي عن النذر. انظر/ مغني المحتاج (٤/٣٥٨).

والنصف الثاني.

ويجوز أن يأكل ويجامع بعده إلى الفجر.

وهل يجوز بنية مقارنة للفجر؟ على وجهين[١].

وكذلك كل يوم صوم واجب من نذر أو قضاء أو كفارة فحكمه في النية على ما ذكرنا، وينوي أنه صائم عن فرض رمضان[٢].

وقيل: لا يفتقر إلى ذكر الفرض[٣]، كما قلنا في الصلاة.

وينوي في الفرائض غير رمضان الفعل، والفرض، والتعيين، إلا في الكفارة فإنه لا يفتقر إلى تعيين سببها.

فصل
[ما يجب به صوم رمضان]

ويجب صوم رمضان بأحد ثلاثة أشياء:

أحدهـا: رؤية الهلال، ويلزم حكم الرؤية في البلد أهل كل بلد من أهل ذلك الإقليم، دون غيره من الأقاليم.

ورؤيته في يوم الشك لليلة المستقبلة، سواءٌ كانت قبل الزوال، أو بعده.

ومن رآه لزمه صومه، وإن ردت شهادته.

والثاني: استكمال ثلاثين يوماً من شعبان.

والثالث: شهادة عدل واحد، في أصح القولين[٤] احتياطاً للعبادة.

وشهادة عدلين في القول الآخر[٥]، كالشهادة على الفطر.

---

(١) أحدهما أنه يجوز لأنه عبادة فجاز بنية تقارن ابتداءها كسائر العبادات. والثاني: لا يجوز إلا بنية من الليل. انظر/ المهذب للشيرازي (١٨٠/١)، روضة الطالبين (٣٥١/٢)، مغني المحتاج (١/ ٤٢٤).

(٢) قال النووي وهو الأصح عند البغوي. انظر/ المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٦)، مغني المحتاج (٤٢٥/١)، المهذب للشيرازي (١٨١/١)، روضة الطالبين (٣٥٠/٢).

(٣) وهو الأصح عند البندنيجي وصاحب الشامل والأكثرين. انظر/المجموع شرح المهذب (٢٩٩/٦)، مغني المحتاج (٤٢٥/١)، روضة الطالبين (٣٥٠/٢)، المهذب للشيرازي (١٨١/١).

(٤) صححه الشيرازي وقال: وهو في القديم والجديد. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٩/١)، الوسيط للغزالي (٥١٤/٢).. وقال في الروضة: هو الأظهر المنصوص. وفي طريق آخر: يلزم بقول واحد قطعاً. انظر/ روضة الطالبين (٣٤٥/٢)، مغني المحتاج (٤٢١/١).

(٥) وهو قوله في البويطي. انظر/ المهذب للشيرازي (١٧٩/١)، الوسيط للغزالي (٥١٤/٢)، روضة =

وإذا قلنا: تقبل من واحد: لم تقبل إلا من الحر في أصح الوجهين[١].

ويقبل في الوجه الآخر منه، ومن المرأة، ومن العبد[٢].

وإذا صام بعدلين أفطر بعد الثلاثين وإن لم يروا الهلال، وكذلك إذا صام بعدل واحد في أصح الوجهين[٣].

ولا يجب الصوم بقول المنجم، ولكنه إن عقده لنفسه وكان من رمضان صح صومه.

ومن عقد الصوم برؤية من تسكن إليه نفسه من امرأة أو عبد أو فاسق أو مراهق وكان من رمضان انعقد.

ومن نوى ليلة الثلاثين من شعبان صوم رمضان من غير رؤية ولا بينة ولا خبر من تسكن إليه نفسه: لم ينعقد صومه[٤].

فإن قامت البينة به أمسك بقية نهاره، أكل أو لم يأكل، وقضى يوماً مكانه.

فصل

ومن فاته صوم شهر رمضان: قضاه بين رمضانين.

فإن أخره عنه لعذر من مرض أو سفر: قضاه بعد رمضان الثاني، بغير فدية.

وإن أخره مع الإمكان على رمضان أخر قضاه بعده، وفدى كل يوم أخره بمد من طعام، وكلما زاد في التأخير سنة زاد للتأخير مدًّا [٥].

وقيل: لا يجب أكثر من مد واحد بكل حال[٦].

= الطالبين (٢/٣٤٥) ، مغني المحتاج (١/٤٢١).

(١) قال الخطيب الشربيني: هو الأصح المنصوص. انظر/ مغني المحتاج (١/٤٢١) ، روضة الطالبين (٢/٣٤٥)، المهذب للشيرازي (١/١٧٩)، المجموع شرح المهذب (٦/٢٧٧).

(٢) مغني المحتاج (١/٤٢١)، روضة الطالبين (٢/٣٤٥)، المهذب للشيرازي (١/١٧٩)، المجموع شرح المهذب (٦/٢٧٧).

(٣) وهو المنصوص في الأم والثاني أنهم لا يفطرون. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٧٩)، حلية العلماء للشاشي (٣/١٥٢)، التنبيه (١/٦٥)، المجموع شرح المهذب (٦/٢٧٧، ٢٧٨).

(٤) الإقناع للشربيني (١/٢٣٦)،روضة الطالبين (٢/٣٥٣)، مغني المحتاج (١/٤٢٥).

(٥) المهذب للشيرازي (١/١٨٧)، حلية العلماء (٣/١٧٣، ١٧٤)، وقال في الروضة: قال النهاية الأصح التكرار. انظر/ روضة الطالبين (٢/٣٨٤)، مغني المحتاج (١/٤٤١).

(٦) المهذب للشيرازي (١/١٨٧) ، حلية العلماء (٣/١٧٣، ١٧٤)، روضة الطالبين (٢/٣٨٤)، مغني المحتاج (١/٤٤١).

وإن مات مع الإمكان قبل أن يقضي نظر: فإن كان قبل مجيء رمضان آخر تصدق عنه الولي لكل يوم بمد، وإن كان بعد رمضان تصدق عنه لكل يوم بمدين مد للتأخير، ومد للفوات[١].

وإن مات قبل الإمكان من الصوم فلا فدية.

ومن وجب عليه صوم نذراً أو كفارة، ومات بعد الإمكان: تصدق عنه الولي لكل يوم بمد، من طعام كقضاء رمضان، إلا في فدية الأداء، فإنه يتصدق لكل يوم بمدين، ويستحب لمن عليه قضاء أيام من رمضان أن يقضيها متتابعة، فإن فرقها جاز.

باب الأعذار في الصوم

وهي خمسة:

أحدهـــا: يحصل الفطر بوجوده، وهو الحيض، والنفاس، وكذلك الجنون، والإغماء، علي التفصيل الذي نذكره في الباب بعده، إلا أن الحائض والنفساء والمغمى عليه يقضي[٢]، والمجنون لا يقضي[٣].

والثانـــي: لا يحصل به الفطر ولكنه يوجبه، ويوجب معه القضاء، وهو المرض الذي يخاف معه التلف[٤].

والثالث: لا يوجب الفطر، ولكنه يبيحه[٥]، ويجب معه القضاء، وهو المرض الذي يخاف بالصوم زيادته، أو إبطاء برئه[٦]، والفطر فيه أولى، وكذلك أثناء السفر الطويل قبل الفجر فالصوم فيه أولى[٧].

والرابع: يبيح الفطر، ويوجب الكفارة، دون القضاء، وهو الهرم، والمرض، الذي لا يرجي برؤه فيفطر[٨]، ويفدي كل يوم بمد من الطعام[٩].

---

(١) وفيه وجه آخر: أنه يكفيه مد واحد للتأخير. انظر/ المهذب للشيرازي (١/١٨٧)، حلية العلماء (١/ ١٨٧)، روضة الطالبين (٢/٣٨٥)، مغني المحتاج (١/٤٤٢).

(٢) المجموع (٢/٣٥٥).

(٣) فتح المعين (١/٢٢٠)، نهاية الزين (١/١٨٤).

(٤) إعانة الطالبين (٢/٢٣٦)، الإقناع للماوردي (١/١٣٢)، حاشية البجيرمي (٢/٧٩)، روضة الطالبين (٢/٣٦٩)، وما بعدها.

(٥) روضة الطالبين (٢/٣٦٩).

(٦) روضة الطالبين (٢/٣٦٩).

(٧) روضة الطالبين (٢/٣٦٩).

(٨) الإقناع للماوردي (١/٧٧، ٧٨).

(٩) حلية العلماء (٣/١٤٧).

والخامس: يبيح الفطر، ويوجب القضاء والكفارة معاً، وهو خوف الحامل أو المرضعة على ولدها فتقضي وتفدي كل يوم بمد من طعام[١].

وفيه قول آخر: أن المرضعة تفدي دون الحامل.

وإن كان إفطارهما للخوف علي أنفسهما لم يفديا كالمريض[٢].

فإذا زالت الأعذار في أثناء النهار بأن طهرت حائض أو النفساء أو برئ مريض أو قدم مسافر: لم يلزمهم إمساك بقية النهار، أكلوا أو لم يأكلوا[٣].

فإن كان المريضُ قد نوى الصوم ثم برئ أو المسافر قد نوى الصوم ثم قدم فهل يباح له الإفطار؟ على وجهين[٤].

وإذا بلغ الصبي في أثناء النهار أو أسلم كافراً أو أفاق مجنونٌ ولم يكونوا أكلوا: ففي وجوب الإمساك وجهين، بناءً على الوجهين في وجوب القضاء عليهم[٥]، والأصح لا يلزمهم صوم أول النهار مع العلم، بخلاف من أكل يوم الشك ثم بان أنه من رمضان حيث لزمه الإمساك أنه لم يعلم به[٦].



باب
ما يبطل الصوم وما يكره فيه وما يبطله

يبطل الصوم بستة أشياء:

أحدها: ما يصل إلى الجوف من طعام، أو شراب، أو غيرها، من المنافذ الأصلية في البدن[٧]، من جرح نافذ إلى الجوف مع الاختيار، وذكر الصوم، والعلم بالتحريم، ولا يبطل إذا أوجر شيئاً بغير اختياره[٨]، وكذلك إذا تناوله بيده مكرهاً في

---

(١) حلية العلماء (١٤٧/٣)، إعانة الطالبين (٢٣٦/٢)، الإقناع للماوردي (٧٦/١)، روضة الطالبين (٢/ ٣٥١)، مغني المحتاج (٤٤١/١).

(٢) وذلك يجب على المرضع دون الحامل لأن الحامل أفطرت لمعنى فيها كالمريض والمرضع أفطرت لمنفصل عنها فوجبت عليها الكفارة. المهذب (١٧٩/١)، روضة الطالبين (٣٨٣/٢).

(٣) المهذب (١٧٧/١) ، حلية العلماء (١٤٥/٣)، الوسيط (٥٣٩/٢)، المجموع (٣٤٨/٦).

(٤) الوسيط (٥٣٩/٢).

(٥) المجموع (٢٥٣/٦)، المهذب (١٧٧/١).

(٦) المهذب (١٧٧/١).

(٧) نهاية الزين (٢٥/١)، الإقناع للشربيني (٦١/١).

(٨) إعانة الطالبين (٢٣٣/٢)، الإقناع للشربيني (٢٣٧/١).

أصح القولين.

ولا يبطل بغربلة الدقيق، وغبار الطريق[١]، والذبابة تطير إلى الحلق، لعدم الاختيار.

وكذلك لا يبطل بوصول الماء إلى الدماغ من الاستنشاق[٢]، ولا بوصوله إلى الجوف من المضمضة على أصح القولين إذا لم يبالغ[٣]، فإن كان عن مبالغة بطل[٤].

ولا يبطل بأكل الناسي ولا بأكل العامد مع الجهل بالتحريم[٥].

والثاني: إنزال المني عامداً بالاستمناء، أو القبلة، أو بالوطء فيما دون الفرج[٦].

ولا يبطل بالاحتلام، ولا بالإنزال عن النظر[٧].

الثالث: إيلاج حشفة في الفرج من الآدمية، ودبرها، أو دبر الآدمي، والاختيار، وذكر الصوم، والعلم بالتحريم[٨].

ولا يبطل بوطء المكره في أصح القولين[٩]، ولا بوطء الناسي قولاً واحداً[١٠].

ولا بوطء من يعتقد الفطر[١١]، وذلك إذا أكل ناسياً، أو اعتقد الإفطار به ثم وطء.

فإن وطئ معتقدا أن الزمان زمان الفطر أفطر[١٢]، وذلك إذا وطئ معتقداً أن الفجر لم يطلع وقد طلع[١٣]، أو اعتقد أن الشمس قد غربت ولم تكن غربت[١٤].

---

(١) روضة الطالبين (٢/٣٥٩)، مغني المحتاج (١/٤٢٩)، نهاية الزين (١/١٨٨)، منهاج الطالبين (١/٣٥)، المجموع (٦/٣٣٨).

(٢) المهذب (١/١٨٢)، المنهج القويم (١/٥٠٨)، الوسيط (٢/٥٢٥)، المجموع (٦/٣٢٠)، الأم (٢/١٠١).

(٣) الأم (٢/١٠١)، روضة الطالبين (٢/٣٦١).

(٤) روضة الطالبين (٢/٣٦١).

(٥) المجموع (٢/٢٩٤).

(٦) الوسيط (٢/٥٤٨).

(٧) المجموع (٦/٣١٥).

(٨) الوسيط (٢/٥٤٨).

(٩) المهذب (١/١٨٥)، المنهج القويم (١/٥٢٨)، إعانة الطالبين (٢/٢٢٦)، الإقناع للشربيني (١/٢٣٧).

(١٠) إعانة الطالبين (٢/٢٢٦)، المنهج القويم (١/٥٢٨)، المهذب (١/١٨٥).

(١١) إعانة الطالبين (٢/٢٢٦).

(١٢) إعانة الطالبين (٢/٢٢٦)، المنهج القويم (١/٥٢٨).

(١٣) إعانة الطالبين (٢/٢٢٦)، المنهج القويم (١/٥٢٨).

(١٤) المهذب (١/١٨٣)، حلية العلماء (٣/١٦٩)، المجموع (٦/٣٣٩).

وفي وطء البهيمة قولان بناء على القولين في الحد: فإن قلنا: يجب به الحد بطل[١]، وإن قلنا: يجب به التعزير لم يبطل[٢].

والرابع: القيء عامداً، ولا يبطل إذا ذرعه القيء ولم يرجع جزءٌ منه إلى الجوف[٣].

والخامس: أن يطرأ على الصوم [ما] [٤] لو قارنه منع انعقاده من ردة، أو حيض، أو نفاس.

وفي الإغماء أربعة أقوال:

أحدها: يبطل به الصوم، وإن قل[٥].

والثاني: إنما يبطل إذا استوعب النهار، فإن وجدت الإفاقة في جزء منه لم يبطل[٦].

والثالث: إنما يبطل بوجود الإغماء في أول الزمان لا غير، فإن وجدت الإفاقة في أول النهار لم يبطل[٧].

والرابع: إذا وجدت الإفاقة في أول النهار، وفي آخره لم تبطل[٨].

وفي الجنون طريقان:

إحداهما: هو كالإغماء، على أربعة أقوال[٩].

والثاني: يبطل الصوم بوجوده، قولاً واحداً[١٠].

والسادس: فيه الخروج من الصوم على أحد الوجهين، كنية الخروج من الصوم[١١].

فصل

ومن أفطر بالأكل أو بالإنزال أو بالقيء أو بنية الخروج من الصوم مع التفريط:

(١) المهذب (١/١٨٥).
(٢) المهذب (١/١٨٥)، حلية العلماء (٣/١٧٠).
(٣) الإقناع للشربيني (١/٢٣٧).
(٤) سقط من "ب".
(٥) الإقناع للشربيني (١/٢٤١)، الوسيط (٢/٥٣٩)، حاشية البجيرمي (٢/٨١).
(٦) الوسيط (٢/٥٣٩)، حاشية البجيرمي (٢/٨١).
(٧) المهذب (١/١٨٥).
(٨) المهذب (١/١٨٥).
(٩) المهذب (١/١٨٥)، حلية العلماء (٣/١٧٢)، حواشي الشرواني (١/٤٥٤)، روضة الطالبين (٢/٣٦٦).
(١٠) حواشي الشرواني (١/٤٥٤)، المهذب (١/١٨٥).
(١١) المهذب (١/١٨٥).

عُزِّر، ولزمه إمساك بقية النهار، والقضاء من غير الكفارة[١].

ومن أفطر بالوطء مع انعقاد الصوم لزمته الكفارة مع ذلك.

فإن[٢] طلع الفجر وهو مجامعٌ فنزع مكانه صح صومه[٣].

وكفارة الوطء عتق رقبة مؤمنة سليمة[٤] من عيب يضر بالعمل إضراراً بيّنا.

فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً، لكل مسكين مد من طعام[٥]، فإن لم يجد ثبت الطعام في ذمته على أحد القولين، وسقط في القول الآخر[٦].

ولا تسقط كفارة الجماع بعد الوجوب، إلا في هذه المسألة، وكذلك من مرض بعد الجماع في نهاره أو جن سقطت عنه الكفارة في أحد القولين، ولا تسقط بطريان السفر قولاً واحدا[٧].

فصل

وتجب الكفارة على الواطئ دون الموطوءة في قول[٨].

وتجب علي كل واحد منهما كفارة في القول الآخر، ويعتبر كل واحد منهما بنفسه، فمن[٩] كان من أهل العتق أعتق، ومن كان من أهل الصوم صام، ومن كان من أهل

---

(١) المهذب (١٨٣/١)، حلية العلماء (١٦٠/٣)، روضة الطالبين (٣٤٩/٢)، مغني المحتاج (٤٣٨/١).

(٢) المهذب (١٨٣/١)، حلية العلماء (١٦٠/٣).

(٣) المهذب (١٨٥/١)، حلية العلماء (١٦٩/٣)، حاشية البجيرمي (٨٦/٢)، روضة الطالبين (٣٦٥/٢)، مغني المحتاج (٤٤٣).

(٤) المهذب (١٨٥/١)، حلية العلماء (١٦٩/٣)، مغني المحتاج (٤٤٣).

(٥) المهذب (١٨٥/١)، فصل فيما عجز عن الكفارة.

(٦) من وطئ وطأً يوجب الكفارة ولم يقدر على الكفارة ففيه قولان: أحدهما: لا يجب لقوله ﷺ للأعرابي: "خذه واستغفر الله، وأطعم أهلك"، ولأنه حق مالي يجب لله تعالى، لأنه وجه البدل فلم يجب مع العجز كزكاة الفطر.
والثاني: أنها تثبت في الذمة، فإن قدر لزمه أداؤها، وهو الصحيح، لأنه حق لله تعالى يجب بسبب من جهته فلم يسقط بالعجز كجزاء الصيد. التهذيب (١٨٥/١).

(٧) الوسيط (٥٤٧/٢)، حواشي الشرواني (٤٥٢/٣)، روضة الطالبين (٣٧٩/٢).

(٨) حاشية البجيرمي (٥٨/٤)، حواشي الشرواني (٤٤٨/٣)، المجموع (٢٨١/٦)، المهذب (١٨٣/١)، وقد اعتبر العلماء أن هذا الحق متعلق بالرجل فقط دون المرأة لأنه كالمهر.

(٩) المهذب (١٨٤/١)، حلية العلماء (١٦٧/٣)، التنبيه (٦٧/١)، حواشي الشرواني (٤٥٠/٣)، المجموع (٣٢٨/٧).

الإطعام أطعم[١].

وفيه قول آخر: أن الكفارة عنه وعنها واحدةٌ، فيعتبر بحال كل واحد منهما، يتحمل الزوج ما يدخله التحمل من العتق، والإطعام، دون الصوم[٢].

فإن كان الواطئ مجنونا لم تلزمه الكفارة عن نفسه، ووجبت في ماله عن زوجته رقبة كاملة، لأنها لا تتبعض، والجنون لا يمنع التحمل[٣].

وإن كان الواطئ زانياً وجبت عليه كفارة عن نفسه، وعليها كفارة عن نفسها، لأنه لم يوجد في الواطئ سبب التحمل[٤].

فصل [مكروهات الصيام]

وتكره القبلة للصائم[٥] إذا كان ممن تحرك القبلة شهوته[٦]، ولا يبطل بها الصوم[٧] ما لم ينزل منه جزء إلى حلقه[٨].

ويكره له ذوق الطعام[٩]، ودخول الحمام[١٠]، والسواك بعد الزوال، ولا تكره قبله، إلا بالعود الرطب، على أحد الوجهين[١١].

ويكره له الوصال، والغيبة، والشتيمة، والنظر بشهوة[١٢].

ولا يبطل الصوم بشيء من ذلك[١٣].

ولا يكره الاكتحال، ولا الفصد، ولا الحجامة[١٤].

ويستحب له أن يؤخره[١٥]، وأن يعجل الفطر.

---

(١) المهذب (١/١٨٤). (٢) المهذب (١/١٨٤).

(٣) المهذب (١/١٨٤)، المجموع (٦/٣٤٤). (٤) حواشي الشرواني (٣/٣١٦).

(٥) الأم (٢/٩٨)، روضة الطالبين (١١/٢٢٤)، المجموع (٦/٣٦٦).

(٦) روضة الطالبين (١١/٢٢٤).

(٧) الأم (٢/٩٨)، المجموع (٦/٣٦٦). (٨) الأم (٢/٩٨)، المجموع (٦/٣٦٦).

(٩) المنهج القويم (١/٥٢٣)، حواشي الشرواني (٣/٤٢٥)، مغني المحتاج (١/٤٣٦).

(١٠) المنهج القويم (١/٥٢٣)، حواشي الشرواني (٣/٤٢٥)، مغني المحتاج (١/٤٣٦).

(١١) إعانة الطالبين (٢/٢٤٩)، الإقناع للشربيني (١/٣٤)، الوسيط (٢/٥٣٧)، روضة الطالبين (٢/٣٦٨)، مغني المحتاج (١/٥٦)، المجموع (٦/٣٩٨).

(١٢) المهذب (١/١٨٦)، حلية العلماء (٣/١٧٦)، المجموع (٦/٣٧٤).

(١٣) روضة الطالبين (٢/٣٥٧). (١٤) روضة الطالبين (٢/٣٥٧).

(١٥) المهذب (١/١٨٦)، المنهج القويم (١/٥٢٠)، التنبيه (١/٦٧)، حواشي الشرواني (٣/٤٢٠)، روضة الطالبين (٢/٣٦٨)، شرح زبد بن رسلان (١/١٥٧)، متن أبي شجاع (١/١٠٢).

ويفطر على التمر والماء[١].

ويقول عند الإفطار: "اللهم لك صمت، وعلى رزقك أفطرت".

باب صوم النفل

والنفل في ذلك كالفرض[٢]، إلا في النية، فإنه يجوز بنية من النهار قبل الزوال، ولا يجوز بعده على أصح القولين[٣].

وإذا نوى بالنهار كان صائماً من أوله[٤].

وقيل يكون صائما من وقت النية، وليس بشيء[٥].

ويستحب أن لا يخرج من صوم النفل إلا أن يحلف عليه صديقٌ، فيستحب له ذلك[٦].

وإذا أفطر فيه لم يلزمه القضاء بحال، كما لو خرج من صلاة النفل[٧].

ويستحب صوم الشهور الحرم كلها[٨]، وأفضله صوم ذي الحجة، وصوم العشر الأول منه أفضل[٩].

وصوم يوم عرفة أفضل أيام العشر[١٠]، إلا في حق الحاج فإنه يكره[١١].

ويستحب صوم تاسوعاء، وعاشوراء من المحرم[١٢]، وصوم رجب، وصوم شعبان[١٣]، لقوله ﷺ: ((**إن في الجنة نهراً يقال له رجب، أشد بياضاً من اللبن، وأحلى من العسل، من صام يوماً من رجب سقاه الله من ذلك النهر**))[١٤].

---

(١) المنهج القويم (٥١٨/١)، الأم (٩٧/٢)، المقدمة الحضرمية (١٣٧/١) ، حواشي الشرواني (٤١٧/٣)، روضة الطالبين (٣٦٨/٢).

(٢) حلية العلماء (١٥٥/٣)، مغني المحتاج (٣٦١/٤).

(٣) حلية العلماء (١٥٥/٣)، مغني المحتاج (٣٦١/٤).

(٤) المهذب (١٨١/١)، حلية العلماء (١٥٩/٣)، روضة الطالبين (٣٠٦/٣).

(٥) حلية العلماء (١٥٩/٣)، روضة الطالبين (٣٠٦/٣).

(٦) مغني المحتاج (٥٣٦/١). (٧) مغني المحتاج (٥٣٦/١).

(٨) المنهج القويم (٥٤١/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٠/١).

(٩) المنهج القويم (٥٤١/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٠/١).

(١٠) الوسيط (٥٥٥/٢)، منهج الطلاب (٣٢/١)، المجموع (٤٠٣/٦).

(١١) منهج الطلاب (٣٢/١). (١٢) التنبيه (٦٧/١).

(١٣) المنهج القويم (٥٤١/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٠/١)، نهاية الزين (١٩٧/١).

(١٤) إسناده ضعيف، ويعمل به في الفضائل:أخرجه البيهقي في شعب الإيمان (٣٦٨/٣) رقم =

وقالت أمنا السيدة عائشة رضي الله عنها: "ما رأيت رسول الله ﷺ أكثر صياماً منه في شعبان"(١).

ويستحب صوم الاثنين، والخميس(٢) والأيام البيض من كل شهر(٣) وأن يتبع شهر رمضان بست من شوال(٤).

ويكره إفراد يوم الجمعة بالصوم(٥).

ولا تصوم المرأة النفل إلا بإذن زوجها، وله تحليلها منه(٦).

ويكره صوم يوم الشك إلا أن يصله بما قبله، وأن يوافق صوماً كان يصومه(٧).

ويكره لمن عليه قضاء رمضان أن يتطوع بالصوم(٨).

ويحرم صوم يوم العيدين(٩)، وابتداء النفل في أيام التشريق.

وهل يجوز فيها صوم له سبب من نذر أو قضاء على القولين، في جواز صوم التمتع فيها(١٠).

❁ ❁ ❁

=

[٣٨٠٠]، وابن الجوزي في العلل (٥٥٥/٢) ح (٩١٢) ، والديلمي في مسنده (٢٢٠/١) رقم [٨٤٤/ الفردوس].

(١) صحيح مسلم (٨١١/٢) رقم [١١٥٦]، صحيح البخاري (٦٩٥/٢) رقم [١٨٦٨] باب صوم شعبان، صحيح ابن حيان (٣٩٩/٨) رقم [٣٦٣٧]، سنن الترمذي (١١٣/٣) رقم [٧٣٦]، سنن البيهقي (٢١٠/٤) رقم [٧٧٥٣]، سنن أبي داود (٣٢٤/٢) رقم [٢٤٣٤].

(٢) المنهج القويم (٥٤١/١)، إعانة الطالبي (٢٢٤/٢)، الإقناع للشربيني (٢٣٩/١)، الإقناع للماوردي (٨٠/١).

(٣) التنبيه (٦٧/١). (٤) المنهج القويم (٥٤٠/١)، حواشي الشرواني (٤٦٠/٣).

(٥) إعانة الطالبين (٢٧١/٢)، المقدمة الحضرمية (١٤٠/١)، حواشي الشرواني (٤٨/٣)، روضة الطالبين (٣٨٧/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٥٨/١)، مغني المحتاج (٤٤٧/١).

(٦) فتح الوهاب (٢١٦/١)، المجموع (٢٤٠/٦).

(٧) المهذب (١٨٨/١)، حلية العلماء (١٤٨/٣)، إعانة الطالبين (٢٧١/٢)، الإقناع للشربيني (٢٣٩/١)، الإقناع للماوردي (٧٤/١).

(٨) مغني المحتاج (٤٤٥/١)، روضة الطالبين (٣٨٤/٢).

(٩) المنهج القويم (٥١٣/١)، إعانة الطالبين (٢٧١/٢)، المقدمة الحضرمية (١٣٥/١)، حواشي الشرواني (٤٥٩/٣)، نهاية الزين (١٩٧/١).

(١٠) المهذب (١٨٩/١)، فتح المعين (٢٧٣/١).

باب الاعتكاف[١]

قال الله تعالى: ﴿ أَن طَهِّرَا بَيۡتِيَ لِلطَّآئِفِينَ وَٱلۡعَٰكِفِينَ وَٱلرُّكَّعِ ٱلسُّجُودِ ﴾ (البقرة: ١٢٥).

والاعتكاف سنةٌ[٢]، لا يجب إلا بالنذر.

ولا يصح إلا في المسجد، في حق الرجل والمرأة[٣]، وهو في الجامع أفضل[٤].

وإذا علقه على المسجد الحرام فإنه يختص به على أحد القولين[٥].

ويجوز بصوم، وبغير صوم، وبالصوم أفضل[٦].

ويجوز في الزمان القليل، والكثير، وفي سائر الأزمنة[٧]، وهو في شهر رمضان أفضل[٨]، وفي العشر الأواخر منه أفضل[٩].

ولا يجوز من المرأة بغير إذن الزوج[١٠].

ولا من العبد بغير إذن المولى، إلا المكاتب[١١]، فإنه يعتكف بغير إذن[١٢]، وإلا المعتق بعضه إذا كان بينه وبين مولاه مهايأة فإنه يعتكف في يومه بغير إذن[١٣].

---

(١) الاعتكاف: أصله في اللغة: اللبث والحبس والملازمة، قال الإمام الشافعي رحمه الله في "سنن حرملة" الاعتكاف لزوم المرء شيئاً، وحبس نفسه عليه برا كان أو آثما، قال الله تعالى: ﴿ مَا هَٰذِهِ ٱلتَّمَاثِيلُ ٱلَّتِيٓ أَنتُمۡ لَهَا عَٰكِفُونَ ﴾ (الأنبياء: من الآية٥٢)، وقال تعالى: ﴿ إِذۡ قَالَ لِأَبِيهِ وَقَوۡمِهِۦ مَا هَٰذِهِ ٱلتَّمَاثِيلُ ٱلَّتِيٓ أَنتُمۡ لَهَا عَٰكِفُونَ ۝ ﴾ (الأنبياء:٥٢) ، والاعتكاف الشرعي ملازمة المسجد. المجموع (٦/ ٤٦٨).

(٢) المجموع (٦/٤٦٨)، منهاج الطالبين (١/٣٧)، المهذب (١/١٩٠).

(٣) المجموع (٦/٤٦٨)، منهاج الطالبين (١/٣٧).

(٤) منهاج الطالبين (١/٣٧).

(٥) المهذب (١/١٩٠).

(٦) مغني المحتاج (١/١٥٣)، المهذب (١/١٩١).

(٧) مغني المحتاج (١/١٥٣)، المهذب (١/١٩١).

(٨) مغني المحتاج (١/١٥٣)، المهذب (١/١٩١).

(٩) المهذب (١/١٩٠)، المنهج القويم (١/٥٢٥)، إعانة الطالبين (٢/٢٥٦)، الإقناع للماوردي (١/٨٢).

(١٠) المهذب (١/١٩١)، المنهج القويم (١/٥٢٥)، روضة الطالبين (٢/٣٩٦).

(١١) المهذب (١/١٩٠)، حلية العلماء (٣/١٨٠)، روضة الطالبين (٢/٣٩٦)، شرح زبد بن رسلان (١/١٦٢)، المجموع (٦/٤٧٠).

(١٢) روضة الطالبين (٢/٣٩٦).

(١٣) روضة الطالبين (٢/٣٩٦).

ولا يصح إلا بالنية[١]، ويصح التطوع بمطلق النية.

ويجب تغيير النية لتمييزها عن التطوع[٢].

ومن نذر اعتكاف يوم لزمه بياض نهاره[٣]، ولا يجزئه يوم ملفق من الوقت إلى الوقت[٤].

وإن نذر في أثناء اليوم أجزأه يوم ملفق[٥].

ومن نذر اعتكاف يومين مطلقاً لزمه بياض نهارين مجتمعاً أو متفرقاً، ولم يلزمه الليلة التي بينهما[٦].

وإن شرط التتابع لزمه الليلة التي بينهما، على أحد الوجهين[٧].

فإن نذر اعتكاف شهر بعينه لزمه ما بين الهلالين، وإن نقص [٨].

وإن نذره في أثناء الشهر لزمه ثلاثون يوماً[٩].

وإن نذر اعتكافا بصوم فأفطر فيه لزمه أن يستأنف الاعتكاف مع الصوم[١٠].

وقيل: يلزمه استئناف الصوم دون الاعتكاف، ولا يصح، لأن الصوم صفة لاعتكافه المنذور فهو كالتابع[١١].

وإن نذر أن يعتكف يوم قدوم فلان انعقد نذره قولاً واحداً[١٢].

فإذا قدم أثناء النهار كان نذره واقعاً على ما بقي.

فإن منعه عنه عذر قضاه بعده[١٣].

---

(١) المهذب (١/١٩١). (٢) المهذب (١/١٩٢).

(٣) المهذب (١/١٩١)، حلية العلماء (٣/١٨٤)، الوسيط (٢/٥٧٠)، حاشية البجيرمي (٤/٣٣٩)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٧)، روضة الطالبين (٢/٣٩٩).

(٤) المهذب (١/١٩١)، حلية العلماء (٣/١٨٣)، الوسيط (٢/٥٧٠)، حاشية البجيرمي (٤/٣٣٩).

(٥) المهذب (١/١٩١)، حلية العلماء (٣/١٨٣).

(٦) حلية العلماء (٣/١٨٤)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٦).

(٧) المهذب (١/١٩١)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٦).

(٨) المهذب (١/١٩١)، حلية العلماء (٣/١٨٤)، الأم (٢/١٠٥)، إعانة الطالبين (٢/٢٦١)، الإقناع للشربيني (١/٢٤٩)، حاشية البجيرمي (٣/٢٩٧).

(٩) إعانة الطالبين (٢/٢٦١)، المهذب (١/١٩١).

(١٠) حلية العلماء (٣/١٨٢). (١١) حلية العلماء (٣/١٨٢).

(١٢) المجموع (٨/٣٨٢). (١٣) المجموع (٨/٣٨٢).

فصل
فيما يبطل الاعتكاف وفيما لا يبطله

ويبطل الاعتكاف بجماع العمد مع العلم بالتحريم[١]، دون جماع الناسي، والجاهل بالتحريم[٢].

ويبطل بالإنزال عمداً، دون المغلوب عليه[٣]، وبالقبلة دون اللمس بشهوة في أحد القولين[٤]. وإذا عري عن الشهوة لم يبطل[٥].

ويبطل بالسكر، ولا يبطل بالردة[٦]. وقيل: يبطل بها[٧]. وقيل: لا يبطل بها.

ويبطل بنية الخروج من الاعتكاف في أحد الوجهين، كما قلنا في الصوم[٨].

ويبطل بالخروج من المعتكف باختياره، لما لم يتعين عليه من غير شرط ولا ضرورة[٩].

ولا يبطل به إذا أخرج محمولاً[١٠].

ولا إذا أكره عليه حتى خرج، على أصح القولين، لعدم الاختيار[١١]، ولا إذا أخرج لمرض شديد[١٢]، أو خرجت المرأة للحيض، والنفاس، والعدة[١٣]، أو خرج الشاهد لأداء شهادة تعين عليه تحملها، وأداؤها من غير شرط[١٤][١٥]، وبالخروج لعيادة مريض،

---

(١) المنهج القويم (١/٥٤٧)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٦)، مغني المحتاج (١/٤٥٥).
(٢) المنهج القويم (١/٥٤٧)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٦).
(٣) مغني المحتاج (١/٤٥٥)، نهاية الزين (١/١٩٩).
(٤) المنهج القويم (١/٥٤٧)، حواشي الشرواني (٣/٤٧٦)، مغني المحتاج (١/٤٥٥)، نهاية الزين (١/ ١٩٩).
(٥) نهاية الزين (١/١٩٩).
(٦) نهاية الزين (١/١٩٩)، المجموع (٦/٥٠٦).
(٧) المجموع (٦/٥٠٦) باستفاضه.
(٨) المهذب (١/١٩٢)، التنبيه (١/٦٨).
(٩) حلية العلماء (٣/١٨٥)، التنبيه (١/٦٨).
(١٠) المهذب (١/١٩٢)، التنبيه (١/٦٨)، حلية العلماء (٣/١٨٥).
(١١) التنبيه (١/٦٨)، حلية العلماء (٣/١٨٥).
(١٢) المجموع (٦/٥٠٢)، حلية العلماء (٣/١٨٦).
(١٣) المجموع (٦/٥٠٢)، المنهج القويم (١/٥٤٥).
(١٤) المجموع (٦/٥٠٢)، إعانة الطالبين (٢/٢٦٠).
(١٥) المجموع (٦/٥٠٠)، الوسيط (٢/٥٦٦).

ولتشييع جنازة[١].

وإن خرج للأكل أو لقضاء الحاجة[٢] وفي طريقة إلى منزله عليلٌ جاز له السؤال عنه من[٣] غير تعريج.

وان أخرج من المعتكف لدين يقدر على قضائه أو لاستيفاء حد لزمه: بطل اعتكافه في أصح القولين[٤].

(١) حواشي الشرواني (٣/٤٧٣)، روضة الطالبين (٢/٣٩٥).
(٢) حواشي الشرواني (٣/٤٧٣)، الوسيط (٢/٥٦٦).
(٣) حواشي الشرواني (٣/٤٧٣).
(٤) روضة الطالبين (٢/٣٩٥).

كتاب الحج[1] والعمرة[2]

قال الله تعالى: ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ (آل عمران: ٩٧).

فالحج فرضٌ، وكذلك العمرة على أصح القولين[3]، والحج أحد الأركان الخمسة[4] ولكنه يفارقها في أنه إذا أحرم بحجتين انعقد إحرامه بإحداهما[5].

وأنه يحرم بالنسك مطلقاً ثم يصرفه إلى ما شاء، من الحج أو العمرة[6]، ويقول إهلالاً كإهلال زيد، فينعقد إحرامه كإحرام زيد.

وأنه يلزمه بالشروع منه، ويجب المضي فيه مع الفساد[7].

وإذا أحرم بالتطوع انصرف إلى فرضه[8].

وإذا أحرم عن النذر انصرف إلى حجة الإسلام[9].

وإذا أحرم عن الغير ممن عليه فرضه انصرف إلى فرضه[10].

وكل واحد من الحج والعمرة يجب في العمر مرة واحدة[11]، ولا يجب بعده إلا بالنذر أو بالدخول في التطوع[12]، أو بدخول الحرم لحاجة لا تتكرر[13] على أحد القولين.

---

(١) الحج بفتح أوله وكسره لغة القصد كما قاله الجوهري وقال الخليل كثرة القصد إلى من يعظم.
وشرعا قصد الكعبة للنسك.
وقال القاضي حسين إنه أفضل العبادات لأنه اشتمل المال والبدن. انظر مغني المحتاج (٤٦٠/١)، المنهج القويم (٥٥٠/١).

(٢) العمرة وهي لغة: الزيارة. وشرعا: قصد الكعبة، المنهج القويم (٥٥٠/١).

(٣) مغني المحتاج (٤٦٠/١)، المنهج القويم (٥٥٠/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٠/١)، الإقناع للماوردي (٨٢/١)، التنبيه (٦٩/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٣/١).

(٤) الوسيط (٥٧٩/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٦٤/١).

(٥) المهذب (٢٠٥/١)، حلية العلماء (٢٣٧/٣)، الأم (١٣٦/٢)، الإقناع للشربيني (٢٥٤/١)، الوسيط (٦٢٩/٢).

(٦) روضة الطالبين (٥٩/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٦٧/١).

(٧) الوسيط (٦٢٩/٢)، فتح الوهاب (٢٣٩/١)، المجموع (١٠٩/٧).

(٨) المجموع (٢٤٥/٨)، المهذب (٢٠٠/١).

(٩) المهذب (٢٠٠/١).

(١٠) المهذب (٢٠٠/١).

(١١) إعانة الطالبين (٢٨١/٢)، الإقناع للشربيني (٩/١)، حاشية البجيرمي (٢١٧/١).

(١٢) المهذب (٢٠٠/١)، حلية العلماء (٢٣٢/٣).

(١٣) حلية العلماء (٢٣٢/٣)، روضة الطالبين (٣٩/٣)، المجموع (١٤/٧).

ولا يجب به على القول الآخر[1]، كما لو دخلهما لحاجة تتكرر من احتطاب[2].

ولا يجب كل واحد من النسكين إلا بتحمل شرائط وهي:

العقل، والإسلام، والبلوغ، والحرية، والاستطاعة[3].

ولا يجب على الكافر الأصلي[4]، ولا على المجنون[5]، ولا يصح منهما.

ويجب على المرتد[6]، ولا يصح منه.

ولا يجب على الصبي، ولا على العبد، ولكنه يصح منهما، ولا تجزئهما عن حجة الإسلام[7]، ولهما باب مفرد.

ولا يجب على غير المستطيع، وإن تكلف فعله أجزأه[8].

والاستطاعة تكون بنفسه، وبغيره، واستطاعته بنفسه[9] بأن يكون بينه وبين مكة مسافة يقصر فيها الصلاة[10]، وأن يكون صحيحاً يجد الماء، والزاد، والعلف في مواضعها المعتادة بثمن مثله ذاهباً وراجعاً، سواءٌ كان له عيال، أو لم يكن على **الأصح**[11].

وأن يجد راحلة تصلح لمثله، وأن يكون ذلك كله فاضلا عن نفقة عياله، وعن مسكن مثله[12]، وعن عبد يخدمه إن كان ممن يخدم[13]، وعن الديون الحالية،

---

(١) حلية العلماء (٣/٢٣٢)، روضة الطالبين (٣/٣٩).

(٢) حلية العلماء (٣/٢٣٢)، روضة الطالبين (٣/٣٩).

(٣) منهاج الطالبين (١/٣٩)، المهذب (١/٢٠٠).

(٤) المهذب (١/١٩٥)، حلية العلماء (٣/١٩٥)، التنبيه (١/٦٩)، فتح الوهاب (٢/٢٩٧)، منهج الطلاب (١/١٣١).

(٥) المهذب (١/١٩٥)، حلية العلماء (٣/١٩٥)، التنبيه (١/٦٩)، فتح الوهاب (٢/٢٩٧)، منهج الطلاب (١/١٣١)، المجموع (٧/١٥).

(٦) التنبيه (١/٦٩)، فتح الوهاب (٢/٢٩٧).

(٧) حلية العلماء (٣/١٩٥)، منهج الطلاب (١/١٣١).

(٨) المهذب (١/١٩٦)، الوسيط (٢/٥٩٢)، فتح الوهاب (١/٢٣٤)، مغني المحتاج (١/٤٦٣)، المجموع (٧/١٧).

(٩) التنبيه (١/٦٩)، روضة الطالبين (٣/٤)، المجموع (٧/٤٤).

(١٠) التنبيه (١/٦٩)، روضة الطالبين (٣/٥).

(١١) روضة الطالبين (٣/٥)، التنبيه (١/٦٩).

(١٢) المهذب (٢/٢٢٨)، روضة الطالبين (٣/١٥).

(١٣) المجموع (٧/٦٢)، المهذب (٢/٢٢٨)، روضة الطالبين (٣/١٥).

والمؤجلة.

وأن[١] لا يكون في الطريق خوفٌ، ولا حفارة، وفي الوقت فسحة تبلغه بالسير المعتاد.

فإن اختلف منها شرطٌ فهو غير مستطيع[٢].

والمرأة فيه كالرجل إلا أنه يعتبر فيه وجود محرم لها، أو من تأمن معه على نفسها من امرأة، أو نساء ثقات[٣].

وإن كان من حاضري المسجد الحرام وهو:

من الحرم أو بينه وبين الحرم مسافة لا يقصر إليها الصلاة وكان قادراً على السير فاستطاعته خلو الطريق[٤].

ونفقة تكفيه لمدة الحج[٥].

والاستطاعة بالغير قد تكون مع العدم في حق المعضوب[٦][٧]، وهو من لا يستمسك على الراحلة لزمانة، أو لهرم، أو مرض، أو لضعف خلقة[٨].

فإذا كان معسراً ووجد من يطيعه من ولد أو أجنبي في أصح الوجهين فكان الباذل جامعاً للشرائط التي ذكرناها[٩]، وقد أسقط فرض الحج عن نفسه، وليس عليه حجة واجبةٌ، من نذر، أو قضاء[١٠]، وكان موثوقاً بدينه، يعلم وفاؤه بما بذل صار المعضوب مستطيعا[١١]، ولزمه بأن يأذن له فيه[١٢]، فإن أبى أقام الحاكم مقامه في أحد الوجهين،

---

(١) المهذب (٢٢٨/٢)، روضة الطالبين (١٥/٣).

(٢) إعانة الطالبين (٢٨٣/٢)، حاشية البجيرمي (١١٧/٣)، المجموع (٥٨/٧).

(٣) المجموع (٥٩/٧).

(٤) روضة الطالبين (١٥/٣).

(٥) روضة الطالبين (١٥/٣).

(٦) المجموع (٣٨٩/٦).

(٧) المعضوب: بالعين المعجمة وحكيت المهملة وهو الميئوس من قدرته على الحج بنفسه. دقائق المنهاج (٥٦/١).

(٨) اختلاف الحديث (٢٨٨/١)، المهذب (١٩٩/١)، الأم (١١٣/٢، ١١٤).

(٩) المهذب (٢٠٠/١)، دقائق المنهاج (٥٦/١)، إعانة الطالبين (٢٤١/٢)، الوسيط (٥٩٢/٢).

(١٠) الوسيط (٥٩٢/٢)، روضة الطالبين (١٣/٣).

(١١) روضة الطالبين (١٧/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٦٦/١).

(١٢) الوسيط (٥٩٢/٢).

ولم يقم مقامه على الوجه الآخر[١]، ولكنه يأثم بالامتناع.

وإذا أذن له فيه لزمه ذلك[٢]، ولم يكن له الرجوع عنه[٣].

وقيل: إذا لم يشرع فيه كان له الرجوع[٤]، ولا يصح، لأنه ألزم غيره فرضاً يلزمه الوفاء به.

وإن بذل المال دون الفعل: لم يصر به مستطيعاً في أصح الوجهين[٥].

وقد تكون الاستطاعة بالغير مع المال: بأن يجد المعضوب الموسر من يستأجره للحج فيصير مستطيعا[٦] وللاستئجار على الحج بمفرده.

وإذا وجدت شرائط الحج ومضى زمان الإمكان استقر في الذمة[٧].

وجاز تأخيره بشرط السلامة.

فإن أخره إلى الموت أثم[٨]، وقضى من رأس ماله من الميقات، إلا أن يوصي به من الثلث فيقضي منه[٩].

باب مواقيت الحج والعمرة

للحج ميقاتان: ميقات زمان، وميقات مكان[١٠]:

فميقات الزمان: شوال، وذو القعدة، وعشر ليال وتسعة أيام من ذي الحجة[١١].

فلا يجوز الإحرام قبله[١٢]، وإذا أفعل انعقد إحرامه بعمرة[١٣].

وليس للعمرة ميقات زمان[١٤]، وجميع السنة وقتها[١٥].

ويستحب ترك الإحرام بها في يوم عرفة، والأضحى، وأيام التشريق[١٦].

---

(١) الوسيط (٢/٥٩٢)، مغني المحتاج (١/٤٦٩).

(٢) الوسيط (٢/٥٩٢)، مغني المحتاج (١/٤٧٠).

(٣) مغني المحتاج (١/٤٧٠).

(٤) روضة الطالبين (٣/١٧).

(٥) حاشية البجيرمي (٢/١٠٦).

(٦) حواشي الشرواني (٤/٢٠٤).

(٧) إعانة الطالبين (٢/٢٨٤).

(٨) إعانة الطالبين (٢/٢٨٤).

(٩) إعانة الطالبين (٢/٢٨٤).

(١٠) شرح زبد بن رسلان (١/١٦٧)، المجموع (٧/١١٢).

(١١) المجموع (٧/١١٢).

(١٢) المجموع (٧/١٨١).

(١٣) المجموع (٧/١٨١).

(١٤) روضة الطالبين (٣/٤٣).

(١٥) الأم (٢/١٤٤)، إعانة الطالبين (٢/٣٠١)، شرح زبد بن رسلان (١/١٦٧)، مغني المحتاج (١/٤٧١)، نهاية الزين (١/٢٠١).

(١٦) الأم (٢/١٤٤)، إعانة الطالبين (٢/٣٠١).

وميقات المكان للحج والعمرة سواءٌ، ولكل قوم ميقات:

فلأهل المدينة: ذو الحليفة[١].

ولأهل الشام والمغرب: الجحفة[٢]. ولأهل نجد: قرن[٣].

ولأهل اليمن: يلملم[٤]. ولأهل العراق وخراسان: ذات عرق[٥].

فمن كانت داره حذاء هذه المواقيت أو قبله فبلغه مريدٌ للنسك أحرم منه[٦].

فإن أخره عنه ولم يعد إليه قبل التلبس بشيء منه لزمه دم[٧].

ومن كانت داره وراء الميقات فداره ميقاته[٨].

ومن أراد أن يعتمر من مكة أحرم بالعمرة من أدنى الحل[٩].

فإن أحرم بها بمكة وخرج إلى الحل على إحرامه وعاد إلى مكة وأتى بأفعال فهو أولى[١٠].

ومن أحرم بمكة وأتى بأفعال من غير أن يخرج إلى الحل لم يجزه في أحد القولين.

وأجزئه في الآخر [١١]وجبره بدم.

ويجوز تقديم الإحرام على ميقات المكان، بخلاف ميقات الزمان، إلا أن إحرامه من الميقات أفضل في قول. ومن بلده في قول آخر[١٢].

---

(١) المهذب (٢٠٢/١)، حلية العلماء (٢٢٩/٣)، المنهج القويم (٥٦٣/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٦/١).

(٢) المقدمة الحضرمية (١٤٥/١)، الوسيط (٦٠٧/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٦٧/١)، فتح المعين (٣٠١/١).

(٣) مغني المحتاج (٤٧٢/١)، منهج الطلاب (٣٤/١)، المهذب (٢٠٢/١)، الوسيط (٦٠٧/٢).

(٤) المهذب (٢٠٢/١)، الوسيط (٦٠٧/٢).

(٥) المهذب (٢٠٢/١)، الإقناع للماوردي (٨٤/١)، الوسيط (٦٧/٢)، فتح المعين (٣٠١/١).

(٦) منهاج الطالبين (٣٩/١)، المهذب (٢٠٢/١)، الوسيط (٦٠٧/٢)، فتح المعين (٣٠١/١).

(٧) المهذب (٢٠١/١)، حلية العلماء (٢٣١/٣)، الإقناع للشربيني (١٢٠/١)، التنبيه (٧١/١)، المجموع (١٨٢/٧).

(٨) المهذب (٢٠٣/١)، المنهج القويم (٥٦٢/١).

(٩) المهذب (٢٠٣/١)، حلية العلماء (٢٢٧/٣)، إعانة الطالبين (٢٩٣/٢)، المقدمة الحضرمية (١٤٥/١)، حواشي الشرواني (١٢/٤).

(١٠) روضة الطالبين (١٤٠/٣)، مغني المحتاج (٤٧٩/١)، المجموع (٣٣٧/٧).

(١١) روضة الطالبين (١٤٠/٣)، مغني المحتاج (٤٧٩/١)، المجموع (٣٣٧/٧).

(١٢) روضة الطالبين (٤٢/٣)، المجموع (١٧٧/٧) ، حاشية البجيرمي (١١٢/٢).

باب
أفعال الحج والعمرة

للحج أركان وسنن وهيئات:

فأركانه أربعة: وهي: الإحرام، والطواف، والسعي، والوقوف[١].

وأما سننه فهي: ما يجب الدم بتركه عمداً، أو سهواً، وهي: الإحرام من الميقات[٢].

والوقوف إلى الغروب، فإن دفع قبله ولم يعد إليه قبل طلوع الفجر الثاني لزمه دم في أحد القولين[٣].

والمبيت بمزدلفة في أحد القولين[٤].

والمبيت ليالي منى، في أحد القولين، إلا في حق الرعاة، وأهل السقاية[٥].

والرمي أيام منى قولاً واحداً[٦].

وطواف الوداع في أحد القولين[٧]، إلا في حق الحائض.

والحلق في أحد القولين.

وما سواها من طواف القدوم، ومن الرمل، والإضباع، وتقبيل الحجر الأسود، واستلام الركن فهو هيئةٌ لا يجب بتركه شيء[٨].

وكذلك ركعتي المقام في **الأصح** القولين[٩].

---

(١) حلية العلماء (٣/٣٠٤)، المنهج القويم (١/٥٦٥)، إعانة الطالبين (٢/٢٨٠)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٤)، حاشية البجيرمي (٢/١١٩).

(٢) متن ابي شجاع (١/١١٢)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٨).

(٣) حاشية البجيرمي (٢/١٣٠)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٨).

(٤) المهذب (١/٢٢٧)، المنهج القويم (١/٥٨٩)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٨)، حاشية البجيرمي (٢/١١٩)، فتح الوهاب (١/٢٥٢).

(٥) المهذب (١/٢٢٧)، فتح الوهاب (١/٢٥٢)، حاشية البجيرمي (٢/١١٩).

(٦) حلية العلماء (٣/٢٩٣)، الإقناع للماوردي (١/٨٧)، روضة الطالبين (٣/١٠٨).

(٧) المهذب (١/٢٣٢)، المنهج القويم (١/٥٨٠)، إعانة الطالبين (٢/٣٠١)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٧).

(٨) المجموع (٨/١١٩).

(٩) المهذب (١/٢٣٢)، المنهج القويم (١/٥٨٠)، المجموع (٨/١١٩).

وأفعال العمرة أربعة[١]: ثلاثةٌ منها أركان وهي: الإحرام، والطواف، والسعي[٢]، والرابع وهو نسكٌ في أحد القولين[٣]، وإطلاق محظور في القول الآخر[٤].

باب
صفة الإحرام بالحج والعمرة

ومن أراد أن يحج ويعتمر في سنة واحدة تخير بين الإفراد، وبين التمتع، وبين القران[٥].

وكل واحد من الإفراد ومن التمتع أفضل من القران[٦]، وكذلك الإفراد أفضل من التمتع في أصح القولين[٧].

والإفراد: أن يحرم بالحج من الميقات[٨]، وإذا فرغ منه أحرم بالعمرة من أدنى الحل[٩] أو أحرم بها بمكة[١٠] واستدام الإحرام إلى أدنى الحل[١١]، كما ذكرناه في باب المواقيت.

والتمتع: أن يحرم بالعمرة من الميقات في أشهر الحج من ليس من حاضري المسجد الحرام[١٢]، وإذا فرغ منها أحرم بالحج لسنته من مكة، ولم يعد إلى الميقات[١٣].

---

(١) المنهج القويم (٥٦٥/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٤/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٦/١).
(٢) المنهج القويم (٥٦٥/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٤/١).
(٣) متن أبي شجاع (١١٠/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٦/١).
(٤) المنهج القويم (٥٦٥/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٤/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٦/١).
(٥) الوسيط (٦١٨/٢)، إعانة الطالبين (٢٩٤/٢).
(٦) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢١٤/٣)، إعانة الطالبين (٢٩٣/٢)، الإقناع للشربيني (٢٥٨/١)، مغني المحتاج (٥١٥/١).
(٧) شرح زبد بن رسلان (١٧١/١)، المجموع (١٢٠/٧)، الوسيط (٦٢٠/٢).
(٨) المجموع (١٢٠/٧)، الوسيط (٦٢٠/٢).
(٩) المنهج القويم (٥٦٢/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٥/١)، حاشية البجيرمي (١٤٤/٢)، حواشي الشرواني (١٤٦/٤).
(١٠) المقدمة الحضرمية (١٤٥/١)، حاشية البجيرمي (١٤٤/٢).
(١١) المنهج القويم (٥٦٢/١)، المقدمة الحضرمية (١٤٥/١)، حاشية البجيرمي (١٤٤/٢)، حواشي الشرواني (١٤٦/٤).
(١٢) روضة الطالبين (٥١/٣)، المجموع (١٥١/٧)، حاشية البجيرمي (١٥٩/٢).
(١٣) روضة الطالبين (٥١/٣)، المجموع (١٥١/٧)، حاشية البجيرمي (١٥٩/٢).

وإن أحرم بالعمرة وفرغ منها قبل أشهر الحج وأحرم بالحج في أشهر الحج فليس بممتع[١].

وإن أحرم بالعمرة في رمضان واستدام الإحرام إلى شوال وأتى بأفعالها فيه ثم أحرم بالحج من مكة فهو متمتع في أصح القولين[٢]، لوجود المقصود بالعمرة في أشهر الحج.

ويجب على المتمتع عند إحرامه بالحج كفارة، إلا أن يكون من حاضري المسجد الحرام[٣]، أو لا يكون من حاضريه ولكنه يعود إلى الميقات فلا كفارة عليه[٤].

وفي نية المتمتع قولان: أصحهما: لا تجب[٥]، وإن قلنا تجب ففي محل النية وجهان:

إحداهما: حين الإحرام بالعمرة. والثاني: حين يحرم بالعمرة إلى أن يتحلل منها[٦].

ومتى قلنا تجب: فإن ترك النية لا دم عليه، لعدم الشرط.

وكفارة[٧] التمتع مرتبة، وهي: دم يذبحه يوم النحر، ويجوز قبله، وبعد إحرامه بالحج، لأنه وقت الوجوب[٨].

ولا يجوز قبل فراغه من العمرة، لأنه قبل الوجوب[٩].

ويجوز بعد فراغه من العمرة، وقبل إحرامه بالحج في أصح القولين[١٠].

فإن عدم الهدي صام ثلاثة أيام، من حين إحرامه بالحج، إلى آخر يوم عرفة[١١]، وسبعة أيام إذا رجع إلى أهله على أحد القولين، وإذا رجع من منى إلى مكة[١٢] على

(١) روضة الطالبين (٥١/٣). (٢) حلية العلماء (٢٢٠/٣).

(٣) المهذب (٢٠١/١)، حلية العلماء (٢٢٠/٣)، التنبيه (٧٠/١)، الوسيط (٦٢١/٢)، فتح الوهاب (١/ ٢٦٠)، المجموع (١٤٧/٧).

(٤) المهذب (٢٠١/١)، حلية العلماء (٢٢٠/٣)، التنبيه (٧٠/١)، الوسيط (٦٢١/٢).

(٥) فتح الوهاب (٢٦٠/١)، المجموع (١٤٧/٧).

(٦) المجموع (١٤٧/٧). (٧) المهذب (٢٠١/١)، حلية العلماء (٢٢٠/٣).

(٨) المهذب (٢٠١/١)، حلية العلماء (٢٢٠/٣)، التنبيه (٧٠/١)، الوسيط (٦٢١/٢)، فتح الوهاب (١/ ٢٦٠)، المجموع (١٤٧/٧).

(٩) التنبيه (٧٠/١)، الوسيط (٦٢١/٢).

(١٠) حواشي الشرواني (١٥٤/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٧٦/١)، فتح الوهاب (٢٦٠/١).

(١١) التنبيه (٧٠/١)، المقدمة الحضرمية (١٥٤/١).

(١٢) المقدمة الحضرمية (١٥٤/١)، الوسيط (٦٢٢/٢)، حواشي الشرواني (١٣٨/٤)، متن أبي شجاع =

القول الآخر.

وإذا لم يصم الثلاثة قبل يوم النحر قضاها بعد أيام التشريق[١].

وهل يجوز صيامها في التشريق؟ على القولين[٢]، فإذا قلنا: يجوز، كان أداء، لأنه في الحج، فإن لم يصم العشرة متى رجع إلى أهله صام الثلاثة قضاء، والسبعة أداء في قول[٣].

وصامها قضاء في قول آخر[٤].

وان قدر على الهدي بعد الشروع في الصوم لم ينتقل إليه[٥].

وإن قدر عليه قبل الشروع فيه بنى على الأقوال الثلاثة في الكفارة[٦]: فإن قلنا: هي معتبرةٌ بحال الوجوب لم ينتقل[٧].

وإن قلنا: هي معتبرةٌ بحال الأداء، أو بأغلظ الحالين انتقل[٨].

والقران: أن يفرق الحج والعمرة بإحرام واحد[٩]، ويحرم بالعمرة ثم يدخل عليها الحج[١٠].

ولا يجوز أن يحرم بالحج ثم يدخل عليه العمرة في أصح القولين[١١].

وإن أحرم بنسك ولم يدر بماذا أحرم أو قال إهلالاً كإهلال زيد [١٢] وعلم إحرامه، ثم تعذر الرجوع إليه فعلى قولين:

إحداهما: يتحرى فيه[١٣]. والثاني: ينوي القران، ويصير قارناً، وهو **الأصح**[١٤].

=

(١١٨/١)، مغني المحتاج (٥١٦/١)، نهاية الزين (٢١٧/١)، منهاج الطالبين (٤٣/١).

(١) منهاج الطالبين (٤٣/١)، الوسيط (٦٢٢/٢)، المقدمة الحضرمية (١٥٤/١)، المجموع (١٦٠/٧).

(٢) المجموع (١٦٠/٧). (٣) المجموع (١٦٠/٧).

(٤) المجموع (١٦٠/٧). (٥) الوسيط (٦٢٥/٢).

(٦) الوسيط (٦٢٥/٢). (٧) منهاج الطالبين (٤٣/١)، الوسيط (٦٢٥/٢).

(٨) الوسيط (٦٢٥/٢). (٩) الأم (١٣٢/٢)، المجموع (١٣٠/٧).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢٦٢/١)، التنبيه (٧٠/١)، حاشية البجيرمي (١١٥/٢).

(١١) الإقناع للشربيني (٢٦٢/١)، التنبيه (٧٠/١)، حاشية البجيرمي (١١٥/٢).

(١٢) الوسيط (٦٣٠/٢). (١٣) الوسيط (٦٣٠/٢).

(١٤) الوسيط (٦٣٠/٢)، المهذب (٢٠٥/١)، روضة الطالبين (٦٢/٣)، مغني المحتاج (٤٧٨/١)، المجموع (٢١٠/٧).

ويقتصر القارن على طواف واحد[١]، وسعي واحد[٢].

وإذا فعل محظوراً لزمته كفارة واحدة[٣]، كالمفرد.

وتلزمه للقران إذا لم يكن من حاضري المسجد الحرام كفارة[٤]، كالمتمتع، وكفارته مرتبة ككفارة التمتع قياساً عليها[٥].

❁ ❁ ❁

باب
محظورات الإحرام والحرم وكفارتهما

يحرم بالإحرام بالحج أو بالعمرة أربعة عشر شيئاً:

إحداهـــا: استعمال الطيب في ثيابه، وبدنه[٦]، ومباشرة رطبه بيده[٧]، وسائر بدنه، وشم رطبه، ويابسه، وأكله مفرداً، أو في طعام قد غلب عليه طعمه وريحه[٨].

ولبس الثوب المُبَخَّر بالطيب ما دامت رائحته ظاهرةٌ، أو كامنةٌ يثيرها الماء، والنوم عليه[٩].

واستعمال الأدهان، كدُهن الورد، والحيري، والياسمين، والزئبق، والبان المبثوث، وهو ما طيب بالمسك، أو غيره[١٠]، والزيت المفتت، وهو ما طبخ بالرياحين[١١]، وفي الريحان الفارسي الليونفر، والبنفسج، ودهنه، والتفاح، والمرزنجوش قولان[١٢].

---

(١) المهذب (١/٢٣٢)، المجموع (٨/١٩١)، حاشية البجيرمي (٢/١٤٣)، مغني المحتاج (١/٥١٤).

(٢) المهذب (١/٢٣٢)، حاشية البجيرمي (٢/١٤٣)، مغني المحتاج (١/٥١٤)، نهاية الزين (١/٢١٢)، المجموع (٨/٦٦).

(٣) المهذب (١/٢٣٢)، نهاية الزين (١/٢١٢).

(٤) مغني المحتاج (١/٥١٤).

(٥) حاشية البجيرمي (٢/١٤٣)، مغني المحتاج (١/٥١٤).

(٦) المهذب (١/٢٠٨)، حلية العلماء (٣/٢٤٥)، إعانة الطالبين (٢/٣١٨)، المنهج القويم (١/٥٩٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧١)، الإقناع للماوردي (١/٥٢).

(٧) المهذب (١/٢٠٨)، الإقناع للماوردي (١/٥٢).

(٨) إعانة الطالبين (٢/٣١٨)، المهذب (١/٢٠٨).

(٩) المهذب (١/٢١٠).

(١٠) المهذب (١/٢١٠)، حلية العلماء (٣/٢٤٩)، الأم (٢/١٥٢)، المجموع (٧/٢٤٢).

(١١) المهذب (١/٢١٠)، حلية العلماء (٣/٢٤٩)، الأم (٢/١٥٢).

(١٢) المهذب (١/٢٠٩)، حلية العلماء (٣/٢٤٧)، الوسيط (٢/٦٨٣)، المجموع (٧/٢٤١).

ولا يحرم به ما سواه من الأترج، والنارنج، والحناء، والجماجم، والشيح، والقيصوم[١].

وإذا تطيب المحرم بشيء ما ذكرناه، وإن قل فإن كان عامداً لحاجة، أو لغير حاجة لزمته الكفارة، ولزمته إزالته بالماء أو بغيره[٢]، فما يقطعه ويقطع رائحته.

وإن كان ناسياً أو جاهلاً بالتحريم: فلا كفارة عليه[٣].

والثاني: لبس المخيط من القميص، والسراويل، والقباء[٤].

فإذا لبسه في زمان طويل أو قصير عالماً بالتحريم لحاجة، أو لغير حاجة فدى[٥]، كما ذكرنا في الطيب.

فإن لم يجد مئزراً، ووجد سروالاً لا يصلح أن تبرز به[٦]، لصغره لبسه من غير فدية[٧]. وإن أمكن أن يتبرز به، ولبسه فدى[٨].

والثالث: استعمال أي دهن كان في شعر لحيته[٩]، أو في رأسه كان محلوقاً، أو عليه شعر، فيلزمه الكفارة به[١٠].

ولا يلزمه شيءٌ باستعماله في الرأس الأصلع[١١].

ولا يحرم عليه دخول الحمام، والاغتسال[١٢]، ولا للاكتحال بكحل غير مطيب[١٣]،

---

(١) حواشي الشرواني (١٦٧/٤)، روضة الطالبين (١٢٩/٣)، المجموع (٢٤٦/٧).
(٢) اختلاف الحديث (٢٤١/١).
(٣) المهذب (٢١٠/١).
(٤) المهذب (٢١٤/١)، حلية العلماء (٢٦٤/٣)، الإقناع للشربيني (٢٥٩/١)، التنبيه (٧٢/١)، حاشية البجيرمي (٨٢/١)، حواشي الشرواني (١٥٩/٤).
(٥) روضة الطالبين (١٢٨/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٧٧/١)، فتح الوهاب (٢٦١/١)، مغني المحتاج (٥١٨/١).
(٦) المجموع (٢٣٦/٧).
(٧) المجموع (٢٣٦/٧).
(٨) المجموع (٢٣٦/٧).
(٩) الإقناع للماوردي (٨٩/١)، دقائق المنهاج (٥٧/١).
(١٠) الإقناع للماوردي (٨٩/١)، دقائق المنهاج (٥٧/١).
(١١) الإقناع للماوردي (٨٩/١)، دقائق المنهاج (٥٧/١).
(١٢) الأم (١٤٦/٢)، المجموع (٣١٨/٧).
(١٣) المجموع (٣١٨/٧).

ولا أخذ القمل من ثيابه وبدنه[١]، ولكنه يحرم أخذه من شعر رأسه ولحيته[٢].

وإذا فعل تصدق بما يراه عن تمرة أو غيرها[٣].

والرابع: ستر جميع الرأس أو بعضه بعمامة، أو قلنسوة، أو عصابة[٤]، أو خضاب بالحناء، أو غيره، فإذا فعل ذلك عامداً فدى[٥].

والخامس: ستر الرجل بالخف[٦] إلا أن يجد نعلين، فيقطع الخف أسفل من الكعبين، ويلبسه[٧].

فإن لبس الخف مع القدرة على النعل أو لبس الخف غير مقطوع مع عدم النعل فدى[٨].

والسادس: المباشرة فيما دون الفرج بشهوة، ويتعلق بها الفدية لغيرها من المحظورات[٩].

والسابع: الإنزال عامدا، وحكمه حكم المباشرة بشهوة[١٠].

والثامن: من حلق شعر الرأس وسائر البدن، فإذا حلق ثلاث شعرات متبوعة، أو أزالها بغير الحلق لأذى أو لغيره ولم يكن ألجأه إليه، أو فعل ذلك باختياره فدى[١١].

وإنما استوى عمده وسهوه لأنه استمتاع لا يمكن تلافيه، بخلاف الطيب

---

(١) المهذب (٢١٣/١)، الأم (٢٠٠/٢)، روضة الطالبين (١٤٦/٣).

(٢) المهذب (٢١٣/١)، الأم (٢٠٠/٢).

(٣) المهذب (٢١٣/١)، الأم (٢٠٠/٢)، روضة الطالبين (١٤٦/٣)

(٤) روضة الطالبين (١٢٨/٣)، التنبيه (٧٢/١).

(٥) روضة الطالبين (١٢٨/٣)، التنبيه (٧٢/١).

(٦) المهذب (٢٠٨/١)، حلية العلماء (٢٤٤/٣)، الأم (١٤٧/٢)، إعانة الطالبين (٣٢١/٢)، الإقناع للشربيني (٢٥٩/١)، الإقناع للماوردي (٨٩/١)، الوسيط (٦٨٢/٢).

(٧) الوسيط (٦٨٢/٢)، الإقناع للماوردي (٨٩/١)، الأم (١٤٧/٢)، إعانة الطالبين (٣٢١/٢).

(٨) مغني المحتاج (٥١٨/١)، فتح الوهاب (٢٦١/١)، نهاية الزين (٢١٤/١).

(٩) المهذب (٢١٠/١)، إعانة الطالبين (١٤٨/٤)، الإقناع للشربيني (٢٦٢/١)، مغني المحتاج (٥٠٥/١)، المجموع (٣٤٧/٧).

(١٠) المهذب (٢١٠/١)، إعانة الطالبين (١٤٨/٤)، الإقناع للشربيني (٢٦٢/١)، مغني المحتاج (١/ ٥٠٥).

(١١) المهذب (٢١٤/١)، حلية العلماء (٢٦٢/٣)، المنهج القويم (٥٩١/١)، الأم (٢١١/٢)، إعانة الطالبين (٢٩١/٢).

واللباس[١].

فإن قطع من جلده لم يضمن ما عليها من الشعر، لأنه تابعٌ[٢].

وإن نبت الشعر في عينه فقلعه لم يضمن على **الأصح** القولين[٣]، وكذلك إذا كان مكرهاً أو نائماً لم يضمنه على أصح القولين[٤].

وإن كان ساكتا لا مكرها ولا نائما: فقد قيل: هو على قولين كالمكره.

وقيل: يضمنه قولا واحدا[٥].

وفي الشعرة الواحدة ثلاثة أقوال[٦]:

أحدها: مد، وفي الشعرتين مدان[٧].

والثاني: درهم، وفي الشعرتين درهمان[٨].

والثالث: ثلث دم، وفي الشعرتين ثلثا دم، وهو **الأصح**[٩].

والتاسع: تقليم الظفر[١٠]، فإذا قلم ثلاثة أظفار عامداً أو ناسياً غير ملجأ إليه[١١] أو قلَّمه غيره باختياره على ما ذكرناه في الحلق فدى[١٢].

وفي الظفر الواحد ثلاثة أقوال كالشعرة الواحدة[١٣].

فكل واحد من هذه المحظورات التسعة التي ذكرناها بكفارتها على التخيير، فيخير المحرم فيها بين أن يذبح شاة جذعة من الضأن[١٤]، أو ثنية من

---

(١) المهذب (٢١٤/١)، حلية العلماء (٢٦٢/٣)، المنهج القويم (٥٩١/١)، الأم (٢١١/٢).

(٢) المهذب (٢١٤/١)، مغني المحتاج (٥٢٢/١).

(٣) مغني المحتاج (٥٢٢/١)، المجموع (٣٠٤/٧).

(٤) المهذب (٢١٤/١)، مغني المحتاج (٥٢٢/١)، المجموع (٣٠٤/٧).

(٥) مغني المحتاج (٥٢٢/١).

(٦) وقال في الوسيط وفي الشعرة الواحدة أربعة أقوال، ورابعها: هو في الواحد يكمل دم ولا يزيد بزيادته. الوسيط (٦٨٧/٢).

(٧) الإقناع للشربيني (٢٠٣/١)، الوسيط (٦٨٧/٢)، روضة الطالبين (١٣٦/٣)، المجموع (٣٢٥/٧).

(٨) الوسيط (٦٨٧/٢)، روضة الطالبين (١٣٦/٣)، المجموع (٣٢٥/٧).

(٩) الوسيط (٦٨٧/٢)، روضة الطالبين (١٣٦/٣)، المجموع (٣٢٥/٧).

(١٠) المهذب (٢٣٨/١).

(١١) الإقناع للشربيني (٢٧٢/١)، التنبيه (٧٣/١)، مغني المحتاج (٥٣٢/١)، المجموع (٣٢٥/٧).

(١٢) الإقناع للشربيني (٢٧٢/١)، التنبيه (٧٣/١)، مغني المحتاج (٥٣٢/١)، المجموع (٣٢٥/٧).

(١٣) الإقناع للشربيني (٢٧٢/١)، مغني المحتاج (٥٣٢/١).

(١٤) المهذب (٢١٤/١)، حلية العلماء (٣٠٨/٣)، المنهج القويم (٣٠٩/١)، إعانة الطالبين (٣٢٤/٢)، =

المعز[١]، وبين أن يطعم ستة مساكين ثلاثة آصع من الطعام[٢]، لكل مسكين نصف صاع[٣]، وبين أن يصوم ثلاثة أيام[٤].

ولا يقابل صوم يوم بصاع في غير هذه المسائل[٥]، وكذلك لا يعطي مسكين نصف صاع في كفارة غيرها[٦].

والعاشر: عقد النكاح: فلا يتزوج المحرم[٧]، ولا يزوِّج غيره بالولاية الخاصة[٨]، وكذلك بالولاية العامة على أصح الوجهين[٩].

ويكره له الخطبة، والشهادة في النكاح [١٠]، والرجعة، وشراء الجواري[١١]، ولا يحرم شيءٌ منها[١٢].

والحادي عشر: الوطء في الفرج. أو الدبر[١٣]، فإذا تعمد إليه من آدمي أو بهيمة عالماً بالتحريم قبل التحلل الأول فسد حجه[١٤]، سواءٌ كان قبل الوقوف، أو بعده[١٥].

ويحصل التحلل الأول بإيقاع فعلين من ثلاثة أفعال، وهي: الرمي، والحلق، والطواف[١٦]، إن قلنا الحلق نسك، وبإيقاع أحد الفعلين من الرمي

=

الإقناع للشربيني (١/٢٦٥).

(١) روضة الطالبين (٣/١٨٤)، المهذب (١/٢١٤)، حلية العلماء (٣/٣٠٨)، المنهج القويم (١/٣٠٩)، إعانة الطالبين (٢/٣٢٤)، الإقناع للشربيني (١/٢٦٥).

(٢) المهذب (١/٢١٤)، حلية العلماء (٣/٣٠٨)، المنهج القويم (١/٣٠٩)، إعانة الطالبين (٢/٣٢٤)، الإقناع للشربيني (١/٢٦٥).

(٣) حلية العلماء (٣/٣٠٨)، المنهج القويم (١/٣٠٩).

(٤) التنبيه (١/٧٣)، الإقناع للشربيني (١/٢٦٥)، المقدمة الحضرمية (١/١٥٦)، روضة الطالبين (٣/ ١٨٤)، مغني المحتاج (١/٥٣٠).

(٥) مغني المحتاج (١/٥٣٠)، نهاية الزين (١/٢١٥)، المجموع (٧/٣٢٥).

(٦) إعانة الطالبين (٢/٣٢٤)، الإقناع للشربيني (١/٢٦٥).

(٧) المهذب (١/٢١٠)، حلية العلماء (٣/٢٤٩)، إعانة الطالبين (٢/٣١٨)، المجموع (٧/٢٥٠).

(٨) المهذب (١/٢١٠)، حلية العلماء (٣/٢٤٩)، إعانة الطالبين (٢/٣١٨)، المجموع (٧/٢٥٠).

(٩) المهذب (١/٢١٠)، حلية العلماء (٣/٢٤٩)، إعانة الطالبين (٢/٣١٨).

(١٠) المهذب (١/٢١٠). (١١) المهذب (١/٢١٠).

(١٢) المهذب (١/٢١٠). (١٣) المهذب (١/٢١٠)، المجموع (٧/١٧٨).

(١٤) المهذب (١/٢١٠)، المجموع (٧/١٧٨).

(١٥) المهذب (١/٢١٠)، المجموع (٧/١٧٨).

(١٦) المهذب (١/٢٣٠)، التنبيه (١/٧٨)، منهاج الطالبين (١/٤٢).

والطواف[١] إن قلنا هو إطلاق محظور.

وكذلك تفسد العمرة بوجود الوطء فيها قبل التحلل[٢]، وذلك يحصل بوجود أفعلها الأربعة[٣] إن قلنا الحلق نسك.

وبالأفعال الثلاثة إن قلنا هو إطلاق محظور[٤].

وإذا فسد نسكه بالوطء وجب عليه الكفارة[٥]، والمضي في فاسده، واجتناب المحظور فيه[٦].

والقضاء بعده على الفور، في أحد القولين[٧]، وعلى التراخي في القول الآخر[٨].

فإن فسد القضاء وجب عليه به الكفارة[٩]، ولم يجب به قضاء آخر.

وكفارة الوطء بدنة[١٠]، فإن لم يجد فبقرة[١١]، فإن لم يجد فسبعة من الغنم[١٢]، وفيه قول آخر يتخير بين هذه[١٣] الثلاثة، فإن لم يجد شيئاً من ذلك قوم البدنة درهم[١٤]، أو الدراهم طعاماً وتصدق به[١٥]، فإن لم يجد صام لكل مد يوما[١٦].

---

(١) المهذب (٢٣٠/١)، التنبيه (٧٨/١).

(٢) روضة الطالبين (٦٧/٣).

(٣) المهذب (٢٣٠/١)، روضة الطالبين (١٠٢/٣)، التنبيه (٧٨/١)، حواشي الشرواني (١٢٤/٤)، مغني المحتاج (٥٠٥/١)، المجموع (٣٣٦/٧).

(٤) مغني المحتاج (٥٠٥/١)، المجموع (٣٣٦/٧)، المهذب (٢٣٠/١)، التنبيه (٧٨/١).

(٥) المنهج القويم (٦٠٩/١)، مغني المحتاج (٥٢٣/١)، روضة الطالبين (١٤٣/٣)، المجموع (٣٣٣/٧).

(٦) المنهج القويم (٦٠٩/١)، مغني المحتاج (٥٢٣/١).

(٧) روضة الطالبين (١٤٣/٣)، المجموع (٣٣٣/٧).

(٨) المنهج القويم (١٤٣/٣)، مغني المحتاج (٥٢٣/١).

(٩) المنهج القويم (١٤٣/٣).

(١٠) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٣)، الإقناع للماوردي (٩٠/١)، التنبيه (٧٣/١)، الوسيط (٧١٠/٢).

(١١) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٣).

(١٢) التنبيه (٧٣/١)، روضة الطالبين (١٨٥/٣).

(١٣) التنبيه (٧٣/١)، روضة الطالبين (١٨٥/٣).

(١٤) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٣)، التنبيه (٧٣/١)، الوسيط (٧١٠/٢)، المجموع (٧/ ٣٣٤).

(١٥) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٣)، الوسيط (٧١٠/٢)، مغني المحتاج (٥٣١/١).

(١٦) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٧/٣)، الوسيط (٧١٠/٢)، مغني المحتاج (٥٣١/١).

وهل تجب الكفارة على الموطوءة؟ على ثلاثة أقوال[١]، كما ذكرنا في الصوم، ومؤنتها في القضاء عليه في أحد الوجهين[٢]، وعليها في الوجه الآخر[٣].

وجماع الناسي والجاهل بالتحريم لا يفسد الحج في أحد القولين[٤].

وإذا جامع بعد التحلل الأول وقبل التحلل الثاني: لم يفسد حجه[٥]، ولزمته بدنة في أحد الوجهين[٦]، وشاة في الوجه الآخر[٧].

والثاني عشر: صيد البر المأكول، أو المتولد بين المأكول[٨] وغيره، دونما تمحض تحريمه من سباع البهائم، والطير، دون الحشرات[٩].

فإذا لم يرسله أو أرسله في غير مأمنه ضمنه[١٠]، وإن أرسله في مأمنه سقط ضمانه[١١].

وكذلك يحرم بالإحرام تملك الصيد بالشراء، أو الهبة[١٢]، إلا أنه يلزمه به الكفارة[١٣]، لأنه قول لم ينعقد، كما لو تزوج في الإحرام[١٤].

فإن قبض ضمن، وإن رد سقط الضمان[١٥].

وهل يملكه بالإرث؟ على وجهين: أصحهما: يملك[١٦].

---

(١) مغني المحتاج (١/٤٤٤).

(٢) المجموع (٧/٣٤١).

(٣) المجموع (٧/٣٤١).

(٤) روضة الطالبين (٣/٦٦)، المجموع (٧/١٨٤).

(٥) التنبيه (١/٧٣)، روضة الطالبين (٣/١٤٢).

(٦) التنبيه (١/٧٣)، روضة الطالبين (٣/١٤٢).

(٧) روضة الطالبين (٣/١٤٢).

(٨) اختلاف الحديث (١/٢٤٥)، المهذب (١/٢١٠)، المنهج القويم (١/٦١١)، الأم (٢/١٨١)، الإقناع للشربيني (١/٢٦٠)، الوسيط (٢/٦٩٤)، الإقناع للماوردي (١/١٨١).

(٩) المنهج القويم (١/٦١١)، الوسيط (٢/٦٩٤)، الإقناع للماوردي (١/١٨١).

(١٠) الوسيط (٢/٦٩٤)، الإقناع للماوردي (١/١٨١).

(١١) المنهج القويم (١/٦١١)، المهذب (١/٢١٠).

(١٢) روضة الطالبين (٧/٣١٣)، المجموع (٧/٢٧٥).

(١٣) روضة الطالبين (٧/٣١٣).

(١٤) المهذب (١/٢١١)،التنبيه (١/٧٢).

(١٥) المهذب (١/٢١١).

(١٦) روضة الطالبين (٧/٣١٣)، المجموع (٧/٢٧٥).

وإن كان في ملكه صيدٌ فأحرم: لم يزل ملكه عنه في أصح القولين[١].

ويضمن المحرم كل صيد له مثل بمثله من النعم[٢]:

فيضمن النعامة ببدنة[٣]، ويضمن كل واحد من حمار وحشي وبقرها، وفي الإبل والوعل ببقرة[٤]، ويضمن الضبع والظبي بكبش[٥]، والأرنب بعناق، واليربوع بجفرة، والحمامة بشاة[٦]، ثبت ذلك كله بقضاء الصحابة رضي الله عنهم.

ويضمن كل واحد من الهدهد [٧]، والفواخت القماري والدباسي بشاة، قياسا على الحمام[٨].

ويضمن الصيد الكبير بالكبير[٩]، والصغير بالصغير، والذكر بالذكر، والأنثى بالأنثى[١٠].

وإن فداه الذكر بالأنثى كان أولى، وإن فدى للأنثى بذكر ففيه وجهان[١١].

ثم هو بالخيار في المثل: إن شاء أخرجه إلى الفقراء.

وإن شاء قومه دراهم، والدراهم طعاما[١٢]، ويتصدق على كل مسكين بمد[١٣].

وإن شاء صام عن كل مد يوما[١٤].

---

(١) المهذب (٢١١/١)، التنبيه (٧٢/١)، مغني لمحتاج (٥٢٥/١)، المجموع (٢٧٥/٧).

(٢) المجموع (٢٦٤/٧).

(٣) المهذب (٢١٦/١)، الأم (٢٢/٧)، الوسيط (٦٩٧/٢).

(٤) المهذب (٢١٩/١)، الأم (٢٢/٧)، التنبيه (٧٤/١)، الوسيط (٦٩٧/٢)، حاشية البجيرمي (١٥٨/٢)، روضة الطالبين (١٥٧/٣).

(٥) روضة الطالبين (١٥٧/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٨١/١)، الوسيط (٦٩٧/٢).

(٦) روضة الطالبين (١٥٧/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٨١/١)، الوسيط (٦٩٧/٢).

(٧) وضعفه الشيخ الخطيب، بأن الهدهد الراجح فيه أنه غير مأكول. انظر/ مغني المحتاج (٥٢٦/١-٥٢٧).

(٨) روضة الطالبين (١٥٧/٣)، الوسيط (٦٩٧/٢).

(٩) حلية العلماء (٢٧١/٣)، الأم (٢٣٨/٧).

(١٠) حلية العلماء (٢٧١/٣)، الأم (٢٣٨/٧)، المهذب (٢١٦/١)، روضة الطالبين (١٥٩/٣).

(١١) المهذب (٢١٦/١)، التنبيه (٧٤/١)، حواشي الشرواني (١٨٨/٤)، روضة الطالبين (١٥٩/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٨٠/١)، فتح الوهاب (٢٦٥/١)، مغني المحتاج (٥٢٦/١)، المجموع (٣٥٥/٧).

(١٢) المهذب (٢١٦/١)، فتح الوهاب (٢٦٥/١).

(١٣) روضة الطالبين (١٥٩/٣)، مغني المحتاج (٥٢٦/١).

(١٤) المجموع (٣٥٥/٧) ، شرح زبد بن رسلان (١٨٠/١).

وما ليس له مثل كالعصفور، والصرد، والجراد، وبيض الصيد: يضمن بقيمته[١].

ثم هو في القيمة بالخيار على ما ذكرناه في المثل[٢].

وفي الكركي والأوز والقطا والحبارى قولان:

أحدهما: يضمن كل واحد منهما بشاة[٣]. **والثاني**: يضمن القيمة[٤].

والثالث عشر: قتل ما حرم الله عليه اصطياده، فإذا باشر ذلك أو تسبب عليه عن تفريطه عمداً أو خطأً ولم يكن ملجأ إليه أو بحيث لا يمنع من طالبه ضمن[٥].

وإذا حفر بئراً في ملكه فمات فيه صيداً أو خلص صيداً من فم سبع فمات تحت يده: لم يضمن، في أصح القولين[٦].

وكذلك لو أفلت دابةً وأتلفت صيداً: لم يضمن، لعدم التفريط[٧]، بخلاف ما لو كان قيده عليها.

وإن قتل صيداً صائلاً عليه أو جراداً مفترشاً في طريقه: لم يضمنه على **الأصح**، لأنه ملجئ إليه[٨].

وإذا اشترك حرامٌ وحلالٌ في قتل صيد: ضمن الحرام نصفه[٩].

فإن قتل المحرم صيداً جرحه غيره ضمنه مجروحاً[١٠].

وإذا اشترك محرمان في قتله ضمناه بجزاء واحد[١١].

وكذلك إن أمسكه محرمٌ فقتله آخر: ضمناه بالسوية بينهما[١٢].

وفيه قول آخر: أنه يضمن المباشر جميعه، دون الممسك[١٣].

---

(١) المهذب (١/٢١٢)، حلية العلماء (٣/٢٣٥)، حواشي الشرواني (٤/١٧٨)، روضة الطالبين (٣/ ١٤٥)، شرح زبد بن رسلان (١/١٨٠)، المجموع (٧/٣٦٦).

(٢) المهذب (١/٢١٢)، روضة الطالبين (٣/١٤٥)، شرح زبد بن رسلان (١/١٨٠).

(٣) المجموع (٧/٣٦٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٨٤).

(٤) المجموع (٧/٣٦٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٨٤).

(٥) الإقناع للشربيني (٢/٥٨٤).

(٦) حلية العلماء (٣/٢٥٢)، المجموع (٧/٢٦٠).

(٧) إعانة الطالبين (٢/٣٢٣).

(٨) إعانة الطالبين (٢/٣٢٣).

(٩) المهذب (١/٢١٧)، المجموع (٧/٣٥٦).

(١٠) حواشي الشرواني (٤/١٧٠).

(١١) التنبيه (١/٧٤).

(١٢) التنبيه (١/٧٤).

(١٣) المهذب (١/٢١٧)، الإقناع للماوردي (١/١٨٢).

وإن أمسكه حلالٌ فقتله المحرم: ضمنه المحرم جميعه[١].

والرابع عشر: أكل صيد صيْد له[٢]، أو ذبحه هو[٣]، أو أعان عليه، بدلالة، أو إشارة[٤]، أو إعارة سلاح[٥].

ويضمن الآكل بالجزاء، إلا أن يكون ضمنه بالذبح فلا يضمن بالأكل على أصح القولين[٦].

وإن ذبح المحرم صيداً صار ميتة في أحد القولين[٧]، واختص هو بالتحريم في القول الآخر[٨]، فعلى هذا يحرم عليه ما دام محرما[٩].

وإذا تحلل حل له على أصح القولين[١٠].

وكل دم أو طعام يلزم المحرم فإنه يختص بالحرم، وما يلزمه من الصوم يجوز حيث شاء[١١].

فصل

والمرأة كالرجل في محظورات الإحرام[١٢]، إلا أنه يجوز لها لبس القميص، والسروال، والخمار، والخف[١٣].

ويلزمها ستر رأسها، وكشف وجهها[١٤]، فلا تنتقب، ولا تتبرقع[١٥]، ولا تلبس

(١) المجموع (٣٥٧/٧)، المهذب (٢١٧/١)، الإقناع للماوردي (١٨٢/١).
(٢) المجموع (٢٧٠/٧)، روضة الطالبين (١٦٣/٣)، حواشي الشرواني (١٨٦/٤)، الوسيط (٦٩٦/٢).
(٣) المجموع (٢٧٠/٧)، روضة الطالبين (١٦٣/٣).
(٤) المجموع (٢٧٠/٧).
(٥) روضة الطالبين (١٦٤/٣)، الوسيط (٦٩٦/٢).
(٦) روضة الطالبين (١٦٤/٣)، الوسيط (٦٩٦/٢).
(٧) المهذب (٢٥٠/١)، المجموع (٣٧/٩).
(٨) روضة الطالبين (١٥٥/٣)، المجموع (٢٧١/٧).
(٩) المهذب (٢٥٠/١)، روضة الطالبين (١٥٥/٣).
(١٠) المهذب (٢٥٠/١)، روضة الطالبين (١٥٥/٣).
(١١) المجموع (٣٧٥/٨).
(١٢) المهذب (٢٠٧/١).
(١٣) المهذب (٢٠٧/١)، المنهج القويم (٤٣٥/١)، فتح الوهاب (٢٦١/١)، المجموع (٢٢٦/٧).
(١٤) المجموع (٢٣٤/٧).
(١٥) الأم (٢٠٣/٢).

القفازين في أصح القولين[(١)].

وإذا أرادت أن تستر وجهها سدلت عليه ما لا يمس بشرتها[(٢)].

ولا يكره لها أن تختضب، وتلبس المصبغات غير مطيبة[(٣)]، ويكره ذلك الرجل[(٤)].

❊ ❊ ❊

فصل

وإذا تكرر من المحرم فعل المحظورات: نظر[(٥)]: فإن كان الفعل ترفها يتضمن إتلافاً كالحلق والتقليم وتوالي الفعلان ولم يطل الفصل[(٦)] بينهما ولم يتخللهما تكفير: فالكفارة واحدة[(٧)].

وإن تخللهما تكفير أو لم يتخللهما ولكن طال الفصل: فعليه كفارتان[(٨)].

وإن كان الفعل مجرد ترفه: كالطيب واللبس: ففيه وجهان:

أحدهما: هو كالحلق[(٩)]، كما ذكرنا.

والثاني: إن لم يتخللهما تكفيرٌ، أجزأت كفارةٌ واحدةٌ[(١٠)]، وإن طال الفصل به.

وإن كان الفعل مجرد إتلاف كقتل الصيد: لزمه لكل واحد كفارة على الأحوال كلها[(١١)].

وإن كان الفعل جماعاً ففيه وجهان:

أحدهما: يجزئه الكفارة الأولى[(١٢)].

---

(١) إعانة الطالبين (٣٢١/٢)، الإقناع للشربيني (٢٥٩/١)، فتح الوهاب (٢٦١/١)، مغني المحتاج (١/ ٥١٨).

(٢) الإقناع للشربيني (٢٥٩/١)، مغني المحتاج (٥١٨/١).

(٣) الوسيط (١٥٠/٦).

(٤) الوسيط (١٥٠/٦)، روضة الطالبين (٧٢/٣).

(٥) المجموع (٢٣٢/٧).

(٦) المجموع (٢٣٢/٧)، روضة الطالبين (١٧٠/٣).

(٧) حاشية البجيرمي (١٤٨/٢)، روضة الطالبين (١٧٠/٣).

(٨) روضة الطالبين (١٧٠/٣).

(٩) روضة الطالبين (١٧١/٣).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢٧١/١)، الوسيط (٧١٠/٢).

(١١) المهذب (٢١١/١)، إعانة الطالبين (٣١٦/٢)، الوسيط (٦٨٤/٢)، المجموع (٢٦٨/٧).

(١٢) المهذب (٢١٥/١).

والثاني: يجب للثاني كفارة أخرى[١].

وما هي؟ على وجهين: **أحدهما:** بدنة. **والآخر:** شاة.

فإن جمع بين الأفعال المختلفة التي ذكرناها لم يدخل بعضها في بعض لاختلاف أنواعها[٢].

فصل في محظورات الحرم

يحرم من الحرم ثلاثة أشياء:

أحدها: الصيد الذي يحرم بالإحرام[٣]، فمن قتله أو تسبب إليه بأن بقره حتى تلف، وكان مسلماً ضمن بما يضمن به صيد الإحرام[٤]، وكذلك يضمن الكافر على أحد الوجهين[٥].

وصيد الحرم يصير بالذبح ميتة في أحد القولين[٦]، ويختص الذابح بتحريمه في القول الآخر[٧].

وقيل: يحرم في حق كل واحد قولاً واحداً[٨].

وإذا دخل الحلال بصيد له إلى الحرم لم يثبت له حرمه، وكان له أن يتصرف فيه بالذبح وغيره[٩].

والثاني: قطع الشجر[١٠]، فإذا قطع الشجر في الحرم نامية غير مؤذية، تنبت بنفسها[١١] أو بغرس آدمي ولم يردها إلى الحرم أوْ ردها ولم يعلق ضمنها ببقرة، إن كانت كبيرة وبشاة إن كانت صغيرة[١٢].

---

(١) المهذب (١/٢١٥).
(٢) المهذب (١/٢١٥).
(٣) المهذب (١/٢١٨)، حلية العلماء (٣/٢٧٥)، الإقناع للشربيني (١/٢٧٠)، التنبيه (١/٧٥)، متن أبي شجاع (١/١٢١).
(٤) المهذب (١/٢١٨)، التنبيه (١/٧٥).
(٥) التنبيه (١/٧٥).
(٦) المهذب (١/٢١٨).
(٧) المهذب (١/٢١١)، المجموع (٧/٢٧١).
(٨) المجموع (٧/٢٧١)
(٩) المهذب (١/٢١٨)، حلية العلماء (٣/٢٧١).
(١٠) المهذب (١/٢١٨)، حلية العلماء (٣/٢٧٦)، الأم (٢/٢٠٨)، الإقناع للماوردي (١/٩١)، روضة الطالبين (٣/١٨٤).
(١١) المهذب (١/٢١٩)، التنبيه (١/٧٤).
(١٢) المهذب (١/٢١٩)، التنبيه (١/٧٤).

ويضمن أغصانها إذا لم تعُد بالقيمة، وإن عادت لم يضمن في أصح القولين[١].

وإن عاد الشجر إلى الحرم وعلق لم يضمن قولاً واحداً[٢].

ولا يحرم قطع اليابس من شجر الحرم[٣].

ولا قطع العوسج وأم عيلان[٤]، ولا أحد أوراق. ولا قطع شجرة بالخرط دون الخبط.

والثالث: قطع الحشيش فيه إلا الإذْخر[٥]، وإذا قطعه ولم يعد ضمنه بالقيمة[٦].

وإن عاد فلا ضمان في **الأصح**[٧]. وكذلك إن أرسل البهائم عليه للرعي لم يضمن[٨].

ويكره إخراج تراب الحرم، وحجره منه[٩]، ولا يكره إخراج ماء زمزم[١٠].

وكل صيد يحرم من الحرم يحرم من المدينة[١١]، إلا أنه إذا تلف في يده لم يضمن بشيء في أحد القولين[١٢]. ويسلب في القول الآخر، ويكون ذلك للسالب في أحد القولين[١٣]، ولمساكين الحرم في القول الآخر[١٤].

ويحرم قطع شجر المدينة وحشيشها كالحرم[١٥].

---

(١) المهذب (٢١٩/١)، الجموع (٣٧٧/٧).

(٢) المهذب (٢١٩/١)، شرح زبد بن رسلان (١٨١/١).

(٣) المهذب (٢١٩/١).

(٤) شرح زبد بن رسلان (١٨١/١)، المجموع (٣٧٧/٧).

(٥) المهذب (٢١٩/١)، التنبيه (٧٤/١)، المجموع (٣٧٧/٧).

(٦) المهذب (٢١٩/١)، التنبيه (٧٤/١).

(٧) المهذب (٢١٩/١).

(٨) روضة الطالبين (١٦٧/٣).

(٩) المهذب (٢١٩/١)، الأم (١٤٦/٧)، حواشي الشرواني (١٩٤/٤)، روضة الطالبين (١٦٨/٣)، مغني المحتاج (٥٢٨/١)، المجموع (٣٨٢/٧).

(١٠) المهذب (٢١٩/١)، المجموع (٣٨٢/٧).

(١١) روضة الطالبين (١٦٨/٣، ١٦٧).

(١٢) روضة الطالبين (١٦٧/٣).

(١٣) روضة الطالبين (١٦٧/٣).

(١٤) الأم (١٦٤/٢)، المجموع (٣٩٤/٧).

(١٥) المجموع (٣٩٤/٧).

باب
صفة الحج

ومن أراد الحج استحب له أن يغتسل من الميقات[١]، أو يتيمم إذا لم يجد الماء[٢].

ويجرد، ويلبس رداءً، ومئزراً أبيضين نظيفين[٣]، يرتدي أحدهما ويأتزر بالآخر، ثم يصلي ركعتين[٤]، ويدعو الله تعالى بالمعونة[٥]، فإذا أجدّ في السير نوى بقلبه أنه محرم بالحج[٦]، وإذا مشى قليلاً لبي تلبية سيدنا الرسول ﷺ[٧] فيقول: لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك"[٨]، ثم يصلي على سيدنا النبي ﷺ بعد فراغه من التلبية[٩]، ويديم التلبية في سائر الأحوال، وفي سائر الأمكنة، ولا سيما في المساجد، وعند اجتماع الرفاق، وفي أوائل النهار، وأوائل الليل[١٠].

والمستحب أن يلبي ثلاثاً نسقاً[١١]، وأن يقول إذا رأى شيئاً يعجبه: "لبيك إن العيش عيش الآخرة"[١٢].

ويستحب أن يذكر في تلبيته ما أحرم به على أحد الوجهين[١٣]، ولا يستحب ذلك

---

(١) المهذب (٢٢٠/١)، حلية العلماء (٢٧٩/٣)، الإقناع للماوردي (٨٤/١)، التنبيه (٧٥/١)، حواشي الشرواني (٤٦٨/٢).

(٢) المهذب (٢٢٠/١)، المجموع (٤٠٤/٧).

(٣) المهذب (٢٢٠/١)، الإقناع للماوردي (٨٤/١).

(٤) المجموع (٤٠٥/٧).

(٥) المجموع (٤٠٥/٧).

(٦) الإقناع للماوردي (٨٤/١، ٨٥).

(٧) الإقناع للماوردي (٨٥/١).

(٨) المهذب (٢٠٦/١)، المنهج القديم (٥٦٨/١)، الأم (١٥٥/٢)، إعانة الطالبين (٢٧٧/٢)، الإقناع للماوردي (٨٥/١)، السنن المأثورة (٣٧٦/١).

(٩) روضة الطالبين (٧٤/٣)، المهذب (٢٠٧/١).

(١٠) المهذب (٢٠٦/١)، حلية العلماء (٢٤٠/٣)، الأم (٢٠٤/٢)، التنبيه (٧٢/١).

(١١) نهاية الزين (٢٠٤/١).

(١٢) روضة الطالبين (٧٤/٣)، المهذب (٢٠٧/١)، الأم (١٥٦/٢)، إعانة الطالبين (٣١٠/٢)، الإقناع للشربيني (٢٥٥/١).

(١٣) روضة الطالبين (٧٤/٣)، المهذب (٢٠٧/١).

على الوجه الآخر[١].

وإذا بلغ مكة اغتسل لدخولها[٢].

وإذا رأى البيت قال: "اللهم زد هذا البيت تشريفاً، وتعظيما، وتكريما، ومهابة، وزد من شرفه، وعظمه ممن حجة أو اعتمره تشريفاً، وتعظيما، وتكريما، وبرًّا، اللهم أنت السلام، ومنك السلام، ودارك دار السلام، فحينا ربنا بالسلام"[٣].

ثم يطوف بالبيت للقدوم[٤]، إلا أن يجد الناس في صلاة الجماعة، أو يكون عليه مكتوبة يخاف فواتها، فيبدأ بالصلاة، ثم يطوف[٥]، ويضطبع فيه، إن كان يريد السعي بعده[٦]، فيكشف عاتقه الأيمن، ويجعل وسط ردائه تحته، ويطرح طرفيه على عاتقه الأيسر[٧]، ويبتدئ بالطواف من عند الحجر الأسود[٨]، يجاذبه بجميع بدنه، ويقبله، أو يستلمه، ويقبل يده[٩].

فإن لم يتمكن منه لزحام أشار إليه بيده[١٠].

ثم يترك البيت عن يساره، ويطوف به وبالحجر داخل المسجد، لا خارجه ولا على شاذرْوان الكعبة[١١].

ويقول عند ابتداء الطواف: "بسم الله، الله أكبر، اللهم إيماناً بك، وتصديقا بكتابك، ووفاءً بعهدك، واتباعا لسنة نبيك محمد ﷺ"[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٣/٧٤).

(٢) الإقناع للماوردي (١/٨٥)، ويغتسل من بئر ذي طوي.

(٣) المهذب (١/٢٢٠)، حلية العلماء (٣/٢٧٩)، الأم (٢/١٦٩)، إعانة الطالبين (٢/٣١٢)، الإقناع للماوردي (١/٨٥)، التنبيه (١/٧٥)، روضة الطالبين (٣/٧٦).

(٤) المنهج القويم (١/٥٧٣)،.

(٥) المنهج القويم (١/٥٧٣).

(٦) التنبيه (١/٧٥)، المنهج القويم (١/٥٨٠)، روضة الطالبين (٣/٨٨).

(٧) التنبيه (١/٧٥)، المنهج القويم (١/٥٨٠)، روضة الطالبين (٣/٨٨).

(٨) المهذب (١/٢٢٢)، المنهج القويم (١/٥٧٦)، الأم (٢/٢٠٩)، التنبيه (١/٧٥)، المقدمة الحضرمية (١/١٤٧).

(٩) المهذب (١/٢٢٢)، المنهج القويم (١/٥٧٦).

(١٠) المهذب (١/٢٢٢)، المنهج القويم (١/٥٧٦)، إعانة الطالبين (٢/٢٩٨).

(١١) حلية العلماء (٣/٢٨١)، المنهج القويم (١/٥٧٦)، إعانة الطالبين (٢/٢٩٦)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٥).

(١٢) التنبيه (١/٧٥)، الوسيط (٢/٦٤٨)، روضة الطالبين (٣/٨٥).

فإذا بلغ إلى الركن العراقي وإلى الركن الشامي لم يقبلها ولم يستلمها [١]، أو إذا بلغ إلى الركن اليماني استلمه وقبل يده[٢].

وإذا جاذب الحجر الأسود قبله أو استلمه[٣][٤]، وقال: "الله أكبر، اللهم اجعله حجًّا مبروراً، وذنباً مغفوراً، وسعياً مشكورا"[٥] .

ويطوف كذلك سعياً، يرمل في الثلاثة الأولى، بأن يسرع المشي، ويقارب الخطوة[٦] ويمشي في الأشواط الأربعة، على سجية مشيه[٧]، ويقول: "رب اغفر، وارحم، وتجاوز، عما تعلم، إنك أنت الأعز الأكرم، ربنا آتنا في الدنيا حسنة، وفي الآخرة حسنة، وقنا عذاب النار"[٨].

ويدعو في أثناء ذلك بما أحب، ولو قرأ القرآن كان حسنا[٩].

والمرأة فيه كالرجل، إلا أنها لا ترمل، ولا تضطبع[١٠].

ولا يصح الطواف إلا بالطهارة[١١]، ويستر العورة[١٢].

ولا يجوز ترك شيء من أشواطه[١٣]، وأن ترك فيها شيئاً لم يجزه حتى يكملها سبعا[١٤] ويبني عليها، مع قرب الفصل[١٥]، وكذلك مع بُعده على أصح القولين[١٦].

وهل يفتقر الطواف إلى نية جديدة؟ على وجهين[١٧].

---

(١) إعانة الطالبين (٢٩٨/٢)، حواشي الشرواني (٨٧/٤)، مغني المحتاج (٤٨٩/١).
(٢) التنبيه (٧٥/١).
(٣) المهذب (٢٢٢/١)، المجموع (٤٠/٨).
(٤) المهذب (٢٢٣/١)، الأم (٢١٠/٢)، إعانة الطالبين (٢٩٨/٢)، التنبيه (٧٥/١)، الوسيط (٦٥١/٢)، روضة الطالبين (٨٧/٣).
(٥) المهذب (٢٢٣/١)، الأم (٢٠٩/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٧٢/١).
(٦) المهذب (٢٢٣/١)، الأم (٢٠٩/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٧٢/١).
(٧) شرح زبد بن رسلان (١٧٢/١)، المهذب (٢٢٥/١)، المنهج القويم (٢٠٠/١)، الأم (٢١٠/٢)، التنبيه (٧٥/١).
(٨) شرح زبد بن رسلان (١٧٢/١)، المهذب (٢٢٥/١)، المنهج القويم (٢٠٠/١)، التنبيه (٧٥/١).
(٩) روضة الطالبين (٨٨/٣).
(١٠) روضة الطالبين (٨٨/٣).
(١١) المجموع (١٨/٨).
(١٢) المجموع (١٨/٨).
(١٣) حلية العلماء (٢٨١/٣).
(١٤) روضة الطالبين (٨٣/٣).
(١٥) روضة الطالبين (٨٣/٣).
(١٦) روضة الطالبين (٨٣/٣).
(١٧) روضة الطالبين (٨٣/٣).

ويستحب أن يطوف ماشياً، ويجوز راكباً محمولاً[١]، إذا كان حامله حلالاً، وإن كان محرماً ونويا فالطواف للحامل في أصح القولين[٢]، وللمحمول في القول الآخر[٣].

وإذا فرغ من الطواف صلي ركعتين[٤]، يقرأ في الأولى: بـ"الفاتحة"، و"قل يا أيها الكافرون"، وفي الثانية: بـ"الفاتحة"، و"قل هو الله أحد"[٥].

والأفضل أن يصليها خلف المقام، ثم في المسجد الحرام، ثم في الحرم، وهي هيئة في أصح القولين[٦]، وقد تقدم ذكره.

وإذا فرغ من ركعتي المقام عاد إلى الحجر الأسود واستلمه[٧]، ثم خرج من باب الصفا، وسعى.

ولو أخَّر السعي عنه بزمان طويل أو أخره إلى أن يأتي به عقيب طواف الزيارة جاز[٨].

وأي وقت أتي به بعد طواف القدوم احتسب عن فرضه[٩].

ويبتدئ في السعي بالصفا[١٠]، يلصق عقبه به حتى لا يبق جزءٌ من الأرض وراءه[١١].

والأولى أن يرقى إليه، ليتيقن في الاستيعاب[١٢]، ويشاهد البيت ثم يقول: "الله أكبر، الله أكبر ولله الحمد، الحمد لله الذي هدانا لهذا، وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله، لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك، وله الحمد، يحيي ويميت، وهو حي لا يموت،

---

(١) الأم (٢/١٧٤).

(٢) التنبيه (١/٧٥)، حواشي الشرواني (٤/٩٦)، المجموع (٨/٦٥).

(٣) المجموع (٨/٦٥).

(٤) المهذب (١/٢٢٣)، حلية العلماء (٣/٢٨٧)، حاشية البجيرمي (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٨٢).

(٥) المهذب (١/٢٢٣)، حلية العلماء (٣/٢٨٧)، حاشية البجيرمي (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٨٢).

(٦) المهذب (١/٢٢٣)، حلية العلماء (٣/٢٨٧)، روضة الطالبين (٣/٨٢).

(٧) المهذب (١/٢٢٤).

(٨) المهذب (١/٢٢٤).

(٩) المهذب (١/٢٢٤).

(١٠) المهذب (١/٢٢٤)، حلية العلماء (٣/٢٨٩)، الأم (٢/٢٢٠)، إعانة الطالبين (٢/٢٩٠).

(١١) إعانة الطالبين (٢/٢٩٠)، الإقناع للشربيني (١/٢٥٦).

(١٢) المهذب (١/٢٢٤).

بيده الخير، وهو على كل شيء قدير، لا إله إلا الله وحده، صدق وعده، ونصر عبده، وأعزّ جنده، وهزم الأحزاب وحده، لا إله إلا الله، ولا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين، ولو كره الكافرون"[١].

ويدعو بعده بما شاء من الدعاء، من أمر دينه، ودنياه[٢]، ثم ينزل متوجها إلى المروة، على سكينة[٣]، حتى إذا كان قبل الميل المفرد بفناء المسجد سعي سعياً شديداً إلى أن يحاذي الميلين الأخضرين[٤]، ثم يمشي على سجية مشيه إلى أن يبلغ المروة[٥]، ويلصق أصابع قدميه بها، حتى لا يبقى جزءٌ من الأرض أمامه[٦].

والأوْلى أن يرقا إليها، ويصنع عليها ما صنع على الصفا[٧]، وقد حصل له سعي واحد من السبعة[٨]، ثم ينزل متوجها إلى الصفا يمشي موضع مشيه[٩]، ويسعى في موضع سعيه، حتى يصعد الصفا[١٠]، فيحصل له به سعيٌ آخر، وعلى ذلك أبدا إلى أن يستوفيها[١١].

والمرأة فيه كالرجل، إلا أنه لا يستحب لها صعود الصفا والمروة[١٢]، ولا السعي الشديد[١٣].

ويجوز السعي بغير طهارة، وبالطهارة أوْلى.

ثم يخطب الإمام بمكة في اليوم السابع من ذي الحجة بعد الظهر[١٤]، يأمر الناس

---

(١) المهذب (١/٢٢٤)، المنهج القويم (١/٥٨٣)، التنبيه (١/٧٦)، روضة الطالبين (٣/٨٩).
(٢) المنهج القويم (١/٥٨٣)، التنبيه (١/٧٦).
(٣) المهذب (١/٢٢٤)، المنهج القويم (١/٥٨٣).
(٤) المهذب (١/٢٢٥)، حلية العلماء (١/٢٨٨)، الأم (٢/٢١٠)، الإقناع للماوردي (١/٨٦)، التنبيه (١/٧٦)، الوسيط (٢/٦٥٣).
(٥) الأم (٢/٢١٠)، الإقناع للماوردي (١/٨٦)، التنبيه (١/٧٦)، الوسيط (٢/٦٥٣).
(٦) التنبيه (١/٧٦)، الوسيط (٢/٦٥٣).
(٧) الأم (٢/٢١٠)، الإقناع للماوردي (١/٨٦).
(٨) المجموع (٨/١٩١).
(٩) التنبيه (١/٧٦)، روضة الطالبين (٣/٨٩)، شرح زبد بن رسلان (١/١٦٩)، المجموع (٨/٧٤).
(١٠) التنبيه (١/٧٦)، روضة الطالبين (٣/٨٩)، شرح زبد بن رسلان (١/١٦٩).
(١١) التنبيه (١/٧٦) ، روضة الطالبين (٣/٨٩).
(١٢) المجموع (٧/٣٢٣).
(١٣) المجموع (٨/٨٠).
(١٤) روضة الطالبين (٣/٩٢).

في خطبته بالرواح إلى منى في اليوم الثامن[١]، ويعلمهم المناسك، ويروحون إليه في اليوم الثامن[٢]، ويبيتون به، أو بغيره ليلة التاسع.

وإذا طلعت الشمس من اليوم التاسع[٣] ساروا إلى "نمرة"، موضع بقرب عرفة، واغتسلوا بها للوقوف[٤]، ثم ساروا إلى مسجد بقرب عرفة[٥].

وخطب الإمام به بعد الزوال خطبة [٦] خفيفة، وجلس بعدها جلسة خفيفة، وخطب الخطبة الثانية على غاية الاختصار[٧]، وصلى الظهر والعصر مجموعين، بأذان وإقامتين، سواءً كانوا مسافرين، أو مقيمين[٨]. وفيه قول آخر: إن كانوا مقيمين أو كان إمامهم مقيما لم يجمعوا[٩]، كما لا يقصرون[١٠].

ويجوز الجمع للمنفرد[١١]، كما يجوز مع الإمام[١٢]، ثم يروحون إلى عرفة مقيمين على التلبية[١٣].

وحد عرفة[١٤] ما بين الجبل المشرف على بطون عرفة، إلى الجبال التي

---

(١) المهذب (٢٢٥/١)، حلية العلماء (٢٨٩/٣)، الأم (٢١١/٢)، إعانة الطالبين (٣٠٧/٢).

(٢) المهذب (٢٢٥/١)، حلية العلماء (٢٨٩/٣)، الأم (٢١١/٢)، إعانة الطالبين (٣٠٧/٢).

(٣) المهذب (٢٢٥/١)، حلية العلماء (٢٨٩/٣).

(٤) شرح زبد بن رسلان (١٧٣/١)، المجموع (٨٦/٣).

(٥) شرح زبد بن رسلان (١٧٣/١)، المجموع (٨٦/٣).

(٦) شرح زبد بن رسلان (١٧٣/١).

(٧) المنهج القويم (٣٦١/١)، حواشي الشرواني (٣٩٤/٢)، روضة الطالبين (٩٣/٣)، المجموع (٨٩/٨).

(٨) الوسيط (٤٧/٢)، مغني المحتاج (١٣٥/١)، المنهج القويم (١٤٨/١).

(٩) حلية العلماء (٢٨٩/٣)، إعانة الطالبين (٣٠٧/٢).

(١٠) حلية العلماء (٢٨٩/٣)، إعانة الطالبين (٣٠٧/٢).

(١١) وقال أبو حنيفة لا يجمع إلا مع الإمام. حلية العلماء (٢٨٩/٣).

(١٢) حلية العلماء (٢٨٩/٣).

(١٣) روضة الطالبين (١١٥/٣).

(١٤) وأما حد عرفة: فقال الشافعي رحمه الله هي: ما جاوز حد عرفة بضم العين وفتح الراء وبعدها نون إلى الجبال المقابلة مما يلي بساتين ابن عامر وليس وادي عرنة من عرفات وهو على متقطع عرفات مما يلي منى، ومسجد إبراهيم عليه السلام صدره من عرنة وآخره من عرفات، ويميز بينهما صخرات كبار فرشت هناك، فمن وقف في صدره فليس بواقف في عرفات. روضة الطالبين (٩٦/٣).

تقابلها يمينا وشمالا[١].

وعرفة ليست منها[٢].

ومن حصل بعرفة بعد الزوال من اليوم التاسع إلى طلوع الفجر الثاني من يوم النحر[٣] قدر لحظة من النهار أو من الليل ولم يكن مجنوناً ولا مغمى عليه أجزأه[٤].

والأفضل أن يقف راكبا عند الصخرات[٥]، مستقبل القبلة في جزء من النهار[٦]، وجزء من الليل[٧]، وأن يقول حال الوقوف: "لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو على كل شيء قدير، اللهم اجعل في قلبي نوراً، وفي سمعي، نوراً وفي بصري نوراً، ويسر لي أمري[٨]، ثم يدفع بعد الغروب إلى مزدلفة[٩]، فإن دفع قبله ولم يعد إليها قبل الفجر لزمه دمٌ على أصح القولين[١٠].

ويمشي في توجهه إلى مزدلفة بالسكينة، والوقار[١١]، فإذا وجد فرجة أسرع[١٢].

وإذا حصل بها جمع بين المغرب والعشاء بأذان وإقامتين[١٣].

ولو صلى المغرب في طريقها جاز[١٤]. ويبيت بها إلى طلوع الفجر الثاني، من يوم النحر[١٥].

وحد المزدلفة: من عرفة إلى وادي محشر، وليس المأزماز ولا الوادي منها[١٦].

---

(١) المنهج القويم (٥٨٥/١)، مغني المحتاج (٤٩٦/١).

(٢) المنهج القويم (٥٨٥/١)، مغني المحتاج (٤٩٦/١).

(٣) المهذب (٢٢٦/١)، حلية العلماء (٢٩٥/٣)، الإقناع للماوردي (٧٤/١).

(٤) المهذب (٢٢٦/١)، حلية العلماء (٢٩٥/٣).

(٥) مغني المحتاج (٤٩٧/١). (٦) مغني المحتاج (٤٩٧/١).

(٧) مغني المحتاج (٤٩٧/١). (٨) التنبيه (٧٧/١).

(٩) التنبيه (٧٧/١).

(١٠) المجموع (١٣١/٨)، نهاية الزين (٢١٠/١)، الإقناع للشربيني (٢٥٧/١).

(١١) الإقناع للماوردي (٨٧/١).

(١٢) شرح زبد بن رسلان (١٧٣/١).

(١٣) المنهج القويم (١٤٨/١)، إعانة الطالبين (٩٨/٢)، المجموع (١٣٠/٨).

(١٤) المنهج القويم (١٤٨/١)، إعانة الطالبين (٩٨/٢).

(١٥) حلية العلماء (٢٩٢/٣)، التنبيه (٧٦/١)، روضة الطالبين (١١٥/٣).

(١٦) حد المزدلفة ما بين وادي محسر ومأزمي عرفة وليس الحدان منهما ويدخل في المزدلفة جميع تلك الشعاب القوابل والظواهر والجبال الداخلية.

ووادي محسر: بضم الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشددة وبالراء: سمي =

ولو دفع منها بعد نصف من الليل وقبل الفجر جاز بغير دم[١].

وإن دفع منها في النصف الأول من الليل لزمه دمٌ في أحد القولين[٢]، لما تقدم ذكره.

ويأخذ من مزدلفة حصا مثل حصا الحذف[٣]، ويجوز من غيرها بعد أن يقع عليه اسم الحجر[٤].

ويقف إذا دفع من مزدلفة في طريقه على المشعر الحرام[٥]، ويدعو إلى أن يسفر الصبح[٦]، ويقول: "اللهم إنك قلت، وقولك الحق، ﴿ فَإِذَآ أَفَضْتُم مِّنْ عَرَفَٰتٍ فَٱذْكُرُواْ ٱللَّهَ عِندَ ٱلْمَشْعَرِ ٱلْحَرَامِ ﴾ [البقرة: ١٩٨] إلى قوله: ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ ﴾ [البقرة: ١٩٩] اللهم[٧] كما وفقتنا فيه، ورأيتنا إياه، فوفقنا لذكرك كما هديتنا، واغفر لنا، وارحمنا، كما وعدتنا، إنك لا تخلف الميعاد"، ثم يدفع إلى منى في سكينة[٨].

ويحرك دابته، أو يسرع في المشي عند وادي محشر قدر رمية[٩].

فإذا بلغ منىً وحده: ما بين وادي محشر، إلى جمرة العقبة[١٠].

فإذا بلغ جمرة العقبة، يرمي بسبع حصيات[١١]، كأمثال الباقلي واحدة بعد واحدة[١٢]، ويرفع يده مع كل واحدة[١٣].

= بذلك لأن فيل أصحاب الفيل حسر فيه، أي: أعيى، وكَلّ عن السير. انظر المجموع (٨/١١٧).

(١) المجموع (٨/١١٧).

(٢) التنبيه (١/٧٧)، المجموع (٨/١٢٢).

(٣) حواشي الشرواني (٤/١١٦).

(٤) المهذب (١/٢٢٨)، المجموع (٨/١٣٣).

(٥) المهذب (١/٢٢٧)، المنهج القويم (١/٥٧٠)، التنبيه (١/٨٠)، المجموع (٨/١١٥).

(٦) المهذب (١/٢٢٨).

(٧) المجموع (٨/١٢٦)، مغني المحتاج (١/٥٠١)، شرح زبد بن رسلان (١/١٧٣)، حواشي الشرواني (٤/١١٦)، التنبيه (١/٧٧).

(٨) حلية العلماء (٣/٢٨٩)، الإقناع للماوردي (١/٨٧).

(٩) الأم (٢/٢١٢)، الإقناع للماوردي (١/٨٧)، المجموع ٨/١٢٨).

(١٠) إعانة الطالبين (٢/٣٠٤)، المجموع (٨/١١٧).

(١١) المنهج القويم (١/٥٩٢)، الأم (٢/٢٢٠)، المقدمة الحضرمية (١/١٥٢)، الوسيط (٢/٦٦٠).

(١٢) المنهج القويم (١/٥٩٢)، المقدمة الحضرمية (١/١٥٢).

(١٣) الوسيط (٢/٦٦٠).

ويكبر فإن رمى السبع دفعة واحدة[١] اعتدت بواحدة، ويقطع التلبية مع أول حصاة منها[٢].

ويكره أن يأخذ الحجر من المرمى[٣]، وأن يكرر الرمي بحجر[٤].

فإن رمى بحجر نجس[٥]، فإن خالف في ذلك كله أجزأه[٦].

ولو رمى جمرة العقبة بعد النصف من ليلة النحر أجزأه بغير دم[٧].

وإن رمى وكان معه هدي ذبحه، وحلق أو قصر[٨]، والحلق أفضل[٩].

وأقل المجزئ ثلاث شعرات[١٠]، والمستحب جميع الرأس[١١].

ويمر الأصلع الموسى على رأسه استحبابا[١٢].

وتأخذ المرأة من طرف شعرها قدر أنملة[١٣].

ويجوز تقديم الحلق على الذبح بغير دم[١٤]، وأن قدم الحلق على الرمي بنى على القولين في الحلق[١٥]: إن قلنا: هو نسك جاز[١٦]، وإن قلنا هو إطلاق محظور لزمه دم[١٧].

---

(١) الوسيط (٦٦٠/٢).

(٢) المهذب (٢٢٨/١)، حلية العلماء (٢٩٣/٣)، التنبيه (٧٧/١).

(٣) مغني المحتاج (٥٠٠/١).

(٤) مغني المحتاج (٥٠٠/١)، المهذب (٢٢٨/١).

(٥) يكره أخذ حصى الجمار من حل لعدوله عن الحرم المحترم، ومن حش بفتح المهملة أشهر من ضمها، وهو المرحاض لنجاسته وكذا من كل موضع نجس كما نص عليه في الأم. انظر مغني المحتاج (٥٠٠/١).

(٦) المهذب (٢٢٨/١)، حلية العلماء (٢٩٣/٣)، التنبيه (٧٧/١).

(٧) مغني المحتاج (٥٠٠/١)، المهذب (٢٢٨/١)، حلية العلماء (٢٩٣/٣)، التنبيه (٧٧/١).

(٨) التنبيه (٧٧/١).

(٩) حواشي الشرواني (١٢٠/٤)، روضة الطالبين (١٠١/٣)، مغني المحتاج (٥٠٢/١)، المجموع (٨/ ١٥٣).

(١٠) المهذب (٢٢٨/١)، حلية العلماء (٣٩٦/٣)، المنهج القويم (٥٩٦/١)، الأم (٢١١/٢).

(١١) روضة الطالبين (١٠١/٣).

(١٢) حاشية البجيرمي (٧٠/١)، حواشي الشرواني (١٢٠/٤).

(١٣) الأم (٢١١/٢).

(١٤) المنهج القويم (٥٦٥/١)، حواشي الشرواني (١٢٥/٤).

(١٥) المنهج القويم (٥٦٥/١)، حواشي الشرواني (١٢٥/٤).

(١٦) المجموع (١٥٢/٨).

(١٧) المجموع (١٥٢/٨).

وإذا فرغ من الرمي والحلق وكان قد سعى بعد طواف القدوم حصل له به التحلل الأول، وحل له كل شيء إلا الوطء[١]. وفيه قول آخر: أنه يبقي عليه تحريم الوطء ودواعيه من الطيب، والمباشرة بشهوة، وعقد النكاح[٢]، وكذلك تحريم الصيد، ويحل له الباقي، والقول الأول أصح[٣]، أو يخطب الإمام بمنى يوم النحر بعد الظهر[٤] يعلِّم الناس فيه النحر، والرمي. والإفاضة[٥].

ثم يفيض إلى مكة، ويغتسل لدخولها[٦]، فإذا دخلها طاف طواف الزيارة[٧]، وهو أحد الأركان الأربعة التي ذكرناها[٨].

وأول وقت جوازه بعد نصف ليلة النحر، ولا حد لآخره[٩].

ووقته المستحب يوم النحر[١٠].

وإذا فرغ من طوافه الزيارة حل له كل شيء حتى الوطء[١١]، ثم يعود إلى منى ويقيم بها الحادي عشر، والثاني عشر، والثالث عشر من ذي الحجة[١٢]، يرمي فيها الحجار الثلاثة في كل يوم جمرة بسبع حصيات، بعد الزوال[١٣].

يبتدئ بالجمرة الأولى، وهي التي تلي مزدلفة[١٤]، فيرميها كما وصفناه في رمي جمرة العقبة يوم النحر[١٥]، ويتقدم منها قليلاً لئلا يصيبه حصاة غيره، ويدعو بقدر

---

(١) المجموع (١٥١/٨)، المهذب (٢٣٠/١).
(٢) المهذب (٢٣٠/١)، روضة الطالبين (١٠٣/٣).
(٣) روضة الطالبين (١٠٣/٣).
(٤) الإقناع للماوردي (٨٧/١)، حاشية البجيرمي (١٣٧/٢)، فتح الوهاب (٢٥٥/١).
(٥) الإقناع للماوردي (٨٧/١)، حاشية البجيرمي (١٣٧/٢)، فتح الوهاب (٢٥٥/١).
(٦) المهذب (٢٣٠/١)، المجموع (١٥٦/٨).
(٧) المهذب (٢٣٠/١)، المجموع (١٥٦/٨).
(٨) المهذب (٢٣٠/١)، التنبيه (٧٨/١).
(٩) التنبيه (٧٨/١).
(١٠) التنبيه (٧٨/١).
(١١) روضة الطالبين (١٠٣/٣).
(١٢) شرح زبد بن رسلان (١٧٠/١)، المجموع (١٥٦/٨)، المهذب (٢٣٠/١).
(١٣) شرح زبد بن رسلان (١٧٠/١)، المجموع (١٥٦/٨)، المهذب (٢٣٠/١).
(١٤) المجموع (١٦٥/٨)، المهذب (٢٣٠/١).
(١٥) المهذب (٢٣٠/١)، المجموع (١٦٥/٨).

سورة البقرة[١].

ثم يتقدم إلى الثانية، وهي الوسطى، ويرميها بسبع حصيات كالأولى[٢]، ويتقدم منها قليلاً، ويدعو بقدر ما دعاه قبله[٣].

ثم يتقدم إلى الثالثة وهي جمرة العقبة، فيرميها بسبع حصيات، وينصرف[٤].

وإن أخل بالترتيب فرمى أولاً جمرة العقبة، ثم الوسطى، ثم الأولى، اعتد له بالأولى وأتى بالباقي[٥].

وإن ترك حصاة من الأولى أو من الثانية لم يعتد بما يأتي بعده حتى يأتي ما ترك ويبني عليه الباقي[٦].

فإن ترك الرمي في اليوم الأول رماه في اليوم الثاني[٧]، وإن ترك في الثاني رماه في الثالث[٨].

ويكون مؤدياً في اليوم الثاني والثالث في أحد القولين[٩]، وقاضياً في القول الآخر[١٠].

وإذا قلنا: يكون مؤديا وجب أن يرتب فيرمي أولاً عن اليوم الأول، ثم عن الثاني[١١].

وإذا قلنا: يكون قاضياً استحب ذلك، ولم يجب[١٢].

وإن ترك الرمي في الأيام الثلاثة فدى الجميع بدم في أصح القولين[١٣]، وفدى كل

---

(١) حلية العلماء (٣/٢٩٩)، الأم (٢/٢١٤)، مغني المحتاج (١/٥٠٨).

(٢) الإقناع للماوردي (١/٨٨).

(٣) مغني المحتاج (١/٥٠٨).

(٤) الأم (٢/٢١٤).

(٥) حواشي الشرواني (٤/١٣١)، مغني المحتاج (١/٥٠٧).

(٦) المهذب (١/٢٣١)، حلية العلماء (٣/٣٠١)، روضة الطالبين (٣/١١٢).

(٧) المجموع (٨/١٦٦).

(٨) المجموع (٨/١٦٦).

(٩) المهذب (١/١٣١)، المجموع (٨/١٦٦).

(١٠) المجموع (٨/١٦٦).

(١١) المهذب (١/٢٣٠)، حلية العلماء (٣/٣٠٠)، المجموع (٨/١٦٦).

(١٢) المهذب (١/٢٣٠)، حلية العلماء (٣/٣٠٠)، المجموع (٨/١٦٦).

(١٣) المهذب (١/٢٣١)، حواشي الشرواني (٤/١٢٩)، المجموع (٨/١٦٧).

يوم بدم في القول الآخر[١].

ومن ترك حصاة إلى آخر أيام التشريق ففي إجزائها الأقوال الثلاثة التي ذكرناها في الشعرة الواحدة، والظفر الواحد[٢].

ويجب بترك المبيت ليال منى دمٌ، في أصح القولين[٣]، إلا على الرعاة، وأهل السقاية، فإنهم يتركونه بغير دم[٤].

ومن ترك مبيت ليلة منها ففيه ثلاثة أقوال، كالشعرة الواحدة، والظفر الواحد، والحصاة الواحدة[٥].

وإذا رمى اليوم الثاني عشر كان بالخيار: إن شاء نفر قبل الغروب ولم يرم الثالث عشر[٦]، وإن شاء بات ورمى في الثالث عشر[٧].

وإن لم ينفر حتى غربت الشمس: لزمه المبيت ليلة الثالث عشر[٨]، والرمي من غدها[٩].

ويخطب الإمام بمنى في الثاني عشر بعد الظهر، يعلم الناس جواز النفر في يومين[١٠]، وجواز تأخيره إلى غد[١١]، ويوصيهم أن يختموا الحج بتقوى الله، وطاعته[١٢].

ويستحب للحاج أن يكثر من الاعتمار، ومن الطواف[١٣]، وأن يديم النظر إلى البيت، فإنه عبادة[١٤]، وأن يشرب من ماء زمزم فإنه شفاء[١٥]، وأن يطوف للوداع إذا أراد

---

(١) روضة الطالبين (٣/١١٢).

(٢) المهذب (١/٢٣١)، حلية العلماء (٣/٣٠١).

(٣) المهذب (١/٢٣١)، حلية العلماء (٣/٣٠٢)، التنبيه (١/٧٨)، روضة الطالبين (٣/٩٩).

(٤) المهذب (١/٢٣١)، الأم (٢/٢١٥).

(٥) المجموع (٨/١٧٧).

(٦) منهاج الطالبين (١/٤٣)، حواشي الشرواني (٤/١٢٧).

(٧) حواشي الشرواني (٤/١٢٧)، شرح زبد بن رسلان (١/١٧١).

(٨) الوسيط (٢/٦٦٥).

(٩) الوسيط (٢/٦٦٥).

(١٠) فتح الوهاب (١/٢٥٥)، حاشية البجيرمي (٢/١٣٧)، الإقناع للماوردي (١/٨٧).

(١١) فتح الوهاب (١/٢٥٥)، حاشية البجيرمي (٢/١٣٧).

(١٢) فتح الوهاب (١/٢٥٥).

(١٣) التنبيه (١/٧٩)، روضة الطالبين (٣/١١٨).

(١٤) التنبيه (١/٧٩)، روضة الطالبين (٣/١١٨).

(١٥) الإقناع للشربيني (١/٢٥٨)، التنبيه (١/٧٩).

العودة إلى وطنه[١]، إلا الحائض، فإنها تنفر بلا وداع[٢].

وإن تركه غير الحائض ولم يعد إليه من مسافة لا يقصر الصلاة إليها: لزمه دمٌ في أصح القولين[٣].

فإن عاد وطاف سقط، ولا يضطبع، ولا يرمل في الطواف للوداع، لأنه لا سعي بعده[٤].

وإذا فرغ من الوداع وقف عند الملتزم، وهو ما بين الحجر الأسود والباب[٥]، وقال: "اللهم إن البيت بيتك، وأنا عبدك، وابن عبدك، حملتني على ما سخرت لي من خلقك، وسيرتني في بلادك، وبلغتني بنعمتك، وأعنتني على قضاء مناسكك، إن كنت راضيا عني فازدد في رضاك عني، وإلا فمن الآن قبل أن تنأى عن بيتك داري، هذا أوان منصرفي إن أذنت لي، غير مستبدل بك، ولا بيتك، ولا راغب عنك، وعن بيتك، اللهم اصحبني العافية في بدني، والعصمة في ديني، والسلامة في منقلبي، وأعني على طاعتك ما أبقيتني"[٦]، ثم يدعو بما يليق بالحال، ويسأل الله حوائجه[٧]، ويصلي على سيدنا النبي ﷺ[٨].

وتقف الحائض على باب المسجد، وتدعو بما ذكرناه[٩].

ثم يعرج إلى المدينة المنورة، ويزور قبر سيدنا النبي ﷺ[١٠].

۞ ۞ ۞

---

(١) التنبيه (٧٩/١)، حواشي الشرواني (١٣٩/٤)، مغني المحتاج (٥٠٩/١).

(٢) المهذب (٢٣٢/١)، الأم (١٨٠/٢).

(٣) المهذب (٢٣٢/١).

(٤) مغني المحتاج (٤٩٠/١)، إعانة الطالبين (٢٩٩/٢)، المنهج القويم (٥٨٠/١).

(٥) التنبيه (٧٩/١).

(٦) المهذب (٢٣٢/١)، الأم (٢٢١/٢)، التنبيه (٧٩/١)، حواشي الشرواني (١٤٣/٤)، روضة الطالبين (١١٨/٣)، مغني المحتاج (٥١١/١)، المجموع (١٨٩/٨).

(٧) مغني المحتاج (٥١١/١).

(٨) التنبيه (٧٩/١)، حواشي الشرواني (١٤٣/٤)، مغني المحتاج (٥١١/١).

(٩) مغني المحتاج (٥١١/١).

(١٠) مغني المحتاج (٥١١/١).

باب
حج الصبي والعبد

يصح حج الصبي بكل حال[١].

فإن كان مميزا أحرم بإذن الولي على أصح الوجهين[٢]، وهو من يلي على ماله بالشرع، كالأب، والجد، أو بالتولية، كالحاكم في أصح الوجهين[٣].

وإن كان طفلاً أحرم به الولي، فيصير [٤] محرما بإحرامه له[٥].

وما يريده من نفقته بسبب الإحرام في مال الولي، على أصح الوجهين[٦].

ويجتنب محظورات الإحرام كالبالغ[٧].

وإن عجز عن الرمي رمى غيره عنه[٨]، وإن عجز عن الطواف والسعي حمله من طاف عن نفسه، دون من لم يطف على أحد القولين[٩].

فإن بلغ بعد الوقوف كان حجه تطوعا[١٠].

وإن بلغ قبل الوقوف أو حالة الوقوف أجزأه عن حجة الإسلام[١١].

وإن فعل محظورا في الإحرام نظر [١٢]: فإن كان مجرد إتلاف كالحلق، والتقليم، وقتل الصيد، وكان عامداً وقلنا عمده عمدٌ وجب به ما يجب على البالغ[١٣]، ويكون

---

(١) المهذب (١٩٦/١)، الأم (١٣٠/٢)، الإقناع للماوردي (٨٣/١)، حواشي الشرواني (٩/٤)، روضة الطالبين (١١٩/٣)، المجموع (٣٠/٧).
(٢) روضة الطالبين (١١٩/٣)، حواشي الشرواني (٩/٤)، الوسيط (٦٧٤/٢).
(٣) الوسيط (٦٧٤/٢)، روضة الطالبين (١١٩/٣)، التنبيه (٦٩/١).
(٤) أي: الصبي.
(٥) روضة الطالبين (١٢٠/٣).
(٦) روضة الطالبين (١٢٠/٣).
(٧) روضة الطالبين (١٢٠/٣).
(٨) روضة الطالبين (١٢٠/٣).
(٩) حلية العلماء (١٩٦/٣)، حاشية البجيرمي (١٢٦/٢)، فتح الوهاب (١٤٧/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٤٧/١)، مغني المحتاج (٤٩٢/١).
(١٠) الأم (١١٠/٢).
(١١) حلية العلماء (١٩٧/٣)، حواشي الشرواني (٩/٤).
(١٢) حواشي الشرواني (٩/٤).
(١٣) حواشي الشرواني (٩/٤).

ذلك في مال الولي على أصح الوجهين[١] كالنفقة الزائدة.

وإن كان مخطئا أو عامدا وقلنا: عمده خطأ فهل تجب به الفدية؟ على قولين[٢].

وإن كان ترفها وكان عامداً وقلنا: عمده عمد فهو كالبالغ[٣].

وإن كان مخطئا أو عامدا وقلنا: عمده خطأ فلا فدية كالبالغ الناسي[٤].

وإن كان وطئا وكان مخطئا أو عامدا[٥] وقلنا: عمده خطأ ففي فساد حجه ووجوب البدنة قولان، كالبالغ الناسي[٦].

وإن كان عامداً وقلنا عمده عمد فسد حجه[٧]، ووجبت به البدنة[٨].

وفي وجوب القضاء وجهان[٩]، فإذا قلنا يجب جاز أن يقضي في صغره على أصح القولين[١٠]، إلا أنه لا يجزئه عن حجة الإسلام[١١].

وإن قضاه بعد البلوغ وكانت حجته الفاسدة بحيث لو سلمت أجزأت عن حجة الإسلام[١٢] بأن بلغ قبل الوقوف أو فيه أجزأ القضاء عن حجة الإسلام[١٣].

وإن كانت بحيث لو سلمت لم يجزه عن حجة الإسلام[١٤] بأن بلغ بعد الوقوف لم يجزه القضاء عنها، ولزمه أن يأتي أولاً بحجة الإسلام، ثم بالقضاء[١٥].

---

(١) روضة الطالبين (١٢٠/٤).
(٢) روضة الطالبين (١٢٠/٤).
(٣) روضة الطالبين (١٢٢/٣).
(٤) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٦٩/٣)، المجموع (٣٤٥/٧).
(٥) روضة الطالبين (١٢٢/٣).
(٦) روضة الطالبين (١٢٢/٣).
(٧) حلية العلماء (٢٦٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٢/٣).
(٨) حلية العلماء (٢٦٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٢/٣).
(٩) حلية العلماء (٢٦٧/٣).
(١٠) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٧٠/٣)، الإقناع للماوردي (٨٣/١)، حاشية البجيرمي (٢/ ١٦١).
(١١) المهذب (٢١٥/١)، حلية العلماء (٢٧٠/٣).
(١٢) حلية العلماء (٢٩٧/٣).
(١٣) حواشي الشرواني (١١/٤).
(١٤) حلية العلماء (١٩٧/٣)، حواشي الشرواني (١٠/٤)، روضة الطالبين (١٢٣/٣)، المجموع (٢٧/٧).
(١٥) روضة الطالبين (١٢٣/٣).

فصل

ويصح إحرام العبد[١]، فإن كان بغير إذن السيد كان له تحليله[٢]، أو إن كان بإذنه لم يكن له تحليله[٣].

وله أن يحلله بعد الإذن قبل الشروع[٤].

وإذا أحرم بالإذن ولزمته كفارة يتضمنها الإحرام كدم التمتع والقران[٥]وقلنا لا يملك ففرضه الصوم بكل حال[٦]، وإن قلنا يملك ففرضه الدم.

وهل تجب في كسبه[٧] أو على السيد؟ على القولين، كالمهر إذا تزوج بالإذن[٨].

وإن لم يتضمنها الإحرام كدم الطيب والحلق: ففرضه الصوم بكل حال[٩].

وإذا وطئ عامداً: فسد حجه، ولزمه المضيّ فيه[١٠]، والقضاء بعده قولاً واحداً[١١]، إلا أنه لا يقضي إلا بالإذن[١٢]، وإن قضى بغير إذن فللسيد تحليله[١٣].

وهل يجوز أن يقضي في الرق؟ على الوجهين، كما قلنا في الصبي[١٤].

فإن قضاه في الرق لم يجزه عن حجة الإسلام[١٥]، وإن قضاه بعد العتق نظر[١٦]: فإن كان أعتق بعد فراغه من فاسده لم يجزه عن حجة الإسلام[١٧].

وإن أعتق قبل الوقوف في الفاسد أجزأه عنها[١٨].

وإن كان أعتق بعد الوقوف لم يجزه عنها، كما ذكرناه في الصبي[١٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) حاشية البجيرمي (٢/٣٢٠)، حواشي الشرواني (٤/٨).
(٢) حاشية البجيرمي (٢/٣٢٠)، حواشي الشرواني (٤/٨).
(٣) روضة الطالبين (٣/١٧٦).
(٤) روضة الطالبين (٣/١٧٦).
(٥) روضة الطالبين (٣/١٧٧).
(٦) روضة الطالبين (٣/١٧٧).
(٧) روضة الطالبين (٣/١٧٧).
(٨) روضة الطالبين (٣/١٧٧).
(٩) المجموع (٧/١٦٣)، روضة الطالبين (٣/١٧٧).
(١٠) المهذب (١/٢١٥).
(١١) المهذب (١/٢١٥).
(١٢) المهذب (١/٢١٥).
(١٣) مغني المحتاج (٣/٣٦٥).
(١٤) المهذب (١/٢١٥).
(١٥) المهذب (١/٢١٥).
(١٦) المهذب (١/٢١٥).
(١٧) المهذب (١/٢١٥).
(١٨) حلية العلماء (٣/٢٧٠)، المجموع (٧/٣٤٥)، المهذب (١/٢١٥).
(١٩) حلية العلماء (٣/٢٧٠)، المجموع (٧/٣٤٥)، المهذب (١/٢١٥).

باب
الفوات والإحصار

لا يتصور الفوات في العمرة، وإنما يتصور الفوات في الحج[١]، بأن يخطئ الطريق، أو العدد، أو يتوانى في السير، أو يخطئ في المكان فيقف بغير عرفة[٢].

فإذا طلع الفجر من يوم النحر قبل حصوله بعرفة فقد فاته الحج[٣]، ولزمه أن يأتي بأفعال العمرة، للفوات[٤]، ولا يعتد بها عن عمرة الإسلام[٥].

ويلزمه قضاء الحج على الفور في قول، وعلى التراخي في قول آخر[٦]، كما قلنا فيمن أفسد الحج.

ثم ينظر[٧]: فإن كان مفرداً لزمه دم في الحال على أحد الوجهين[٨]، وفي القضاء على الوجه الآخر[٩].

وإن كان قارناً أو متمتعاً: وجب دمان[١٠]، دمٌ للفوات، ودمٌ للقران، أو للتمتع في الفائت[١١]، إلا أن المتمتع لا يلزمه قضاء العمرة[١٢]، لأنه كان أداها بشرائطها، ويلزم كل واحد من المفرد والقارن قضاؤها[١٣].

فصل

والمحرم بالنسك إذا أحصره عدو[١٤] من بعض الجهات فصده عن الوقوف أو عن الطواف بعد الوقوف أو عن الطواف والسعي في العمرة وعلم أنه لا ينكشف إلا بعد

---

(١) المهذب (٢٣٣/١)، حلية العلماء (٣٠٥/٣)، الإقناع للشربيني (٢٦٢/١).
(٢) المهذب (٢٣٣/١)، حلية العلماء (٣٠٥/٣)، التنبيه (٨٠/١)، المجموع (٢١٥/٨).
(٣) المهذب (٢٣٣/١)، حلية العلماء (٣٠٥/٣)، التنبيه (٨٠/١)، المجموع (٢١٥/٨).
(٤) التنبيه (٨٠/١)، المهذب (٢٣٣/١).
(٥) حلية العلماء (٣٠٥/٣).
(٦) الوسيط (٦٩٠/٢)، المجموع (٧٠/٧).
(٧) الوسيط (٦٩٠/٢).
(٨) الوسيط (٦٩٠/٢)، المجموع (٧٠/٧).
(٩) حواشي الشرواني (١٧٨/٤)، مغني المحتاج (٥٢٤/١)، نهاية الزين (٢١٦/١).
(١٠) حواشي الشرواني (١٧٨/٤)، مغني المحتاج (٥٢٤/١)، نهاية الزين (٢١٦/١).
(١١) مغني المحتاج (٥٢٤/١).
(١٢) مغني المحتاج (٥٢٣/١).
(١٣) مغني المحتاج (٥٢٣/١).
(١٤) المهذب (٢٣٣/١)، حلية العلماء (٣٠٦/٣)، حواشي الشرواني (٢٠٢/٤)، مغني المحتاج (٥٣٣/١)، المجموع (٢٢٥/٨).

فوات الحج أو في حالة لا يبلغه فيها أو اسْتَضَرَّ بالبقاء على الإحرام بالعمرة: ذبح هديا[١] حيث أحصر من الحل أو الحرم، ونوى التحلل، وحلق[٢]، إن قلنا الحلق نسك وحل[٣]، وإن قلنا هو إطلاق محظور حلّ بالذبح، ونية التحلل[٤].

ولا يتحلل إذا كان له طريق غيره في البر، أو في البحر، على أحد القولين[٥]، وهو يجد نفقته، ويبلغ المقصد فيه[٦]، ولا إذا أحصره العدو من الجهات الأربع، على أحد القولين[٧]، ولا إذا أعلم أن العدو ينكشف في زمان يتسع للحج[٨]، ولا إن أحصره المرض، إلا أن يكون قد شرطه في إحرامه[٩].

وإذا أحرمت المرأة بحجة التطوع بغير إذن الزوج كان له تحليلها[١٠]، وتكون محصرة، وكذلك له تحليلها من حجة الإسلام، ومن المنذورة على أصح القولين[١١].

وقيل: في تحليلها من التطوع قولان، لأنها وجبت الشروع فيها فهي كالواجبة[١٢].

وللوالدين تحليل الولد إذا أحرم بحجة التطوع، أو بعمرة التطوع، على أصح القولين[١٣]، وليس لهما ذلك في الفرض.

وللغريم أن يحلل من له عليه الدين[١٤]، فإن كان غير قادر على أدائه فهو محصر، وإن كان قادراً عليه فليس بمحصر.

وإذا عجز المحصر عن الهدي فلا بدل له في أحد القولين[١٥]، وماذا يفعل؟ على القولين:

---

(١) حواشي الشرواني (٤/٢٠٤)، مغني المحتاج (١/٥٣٣)، المهذب (١/٢٣٣).
(٢) المجموع (٨/٢٣٠)، روضة الطالبين (٣/١٧٨).
(٣) المهذب (١/٢٣٤)، الوسيط (٢/٦٨٨).
(٤) المهذب (١/٢٣٤)، الوسيط (٢/٦٨٨).
(٥) التنبيه (١/٨٠). (٦) التنبيه (١/٨٠).
(٧) المجموع (٨/٢٤٨)، التنبيه (١/٨٠)، حلية العلماء (٣/٣٠٦).
(٨) حلية العلماء (٣/٣٠٩)، التنبيه (١/٨٠).
(٩) حلية العلماء (٣/٣٠٩)، التنبيه (١/٨٠).
(١٠) التنبيه (١/٨٠). (١١) التنبيه (١/٨٠).
(١٢) حواشي الشرواني (٤/٤١٠)، منهاج الطالبين (١/٤٤).
(١٣) المجموع (٨/٢٤٦). (١٤) المجموع (٨/٢٤٦).
(١٥) المجموع (٨/٢٤٦).

إحداهما[1]: يبقى على الإحرام إلى أن يجد الهدي.

والثاني: يتحلل.

وله بدل في القول الآخر[2]، وما ذلك البدل؟ على القولين:

إحداهما: الصوم[3]، وما هو؟ على الثلاثة أقوال:

إحداها: صوم التمتع[4]. **والثاني:** صوم فدية الأذى[5]. **والثالث:** صوم التعديل عن كل مد يوما[6].

والقول الثاني: بدله الإطعام، وما ذلك الإطعام؟ على وجهين[7]:

إحداهما: إطعام فدية الأذى[8]. **والثاني:** يشتري بقيمة الهدي ما يجد من الطعام[9].

فإن قلنا: بدله الإطعام: لم يتحلل حتى يطعم[10]، وإن قلنا: بدله الصوم: جاز أن يتحلل قبل الصوم على أصح القولين، لطول زمانه[11]، بخلاف الهدي، والإطعام.

ومتى كان الإحصار عاما لم يجب القضاء، بل يعود إلى ما كان عليه قبل الإحرام[12].

وكذلك إذا كان الإحصار خاصًا لم يجب القضاء على أصح القولين، لأنه لم يفرط، فهو كالإحصار العام[13].

باب الاستنابة في الحج

تجوز الاستنابة في الحج، وفي العمرة[14] بغير عوض في حق المعضوب المعسر، إذا بذل الطاعة، كما تقدم ذكره[15]، ويجوز بعوض[16].

---

(١) المجموع (٨/٢٤٦).

(٢) المجموع (٨/٢٤٦).

(٣) التنبيه (١/٨٠)، المجموع (٨/٢٢٧).

(٤) التنبيه (١/٨٠)، المجموع (٨/٢٢٧).

(٥) حلية العلماء (٣/٢٧٠).

(٦) المهذب (١/٢٣٤)، المجموع (٨/٢٢٧).

(٧) المهذب (١/٢٣٤)، المجموع (٨/٢٢٧).

(٨) المهذب (١/٢٣٤)، المجموع (٨/٢٢٧).

(٩) حاشية البجيرمي (٢/١٦٣).

(١٠) المجموع (٨/٢٣١).

(١١) المجموع (٨/٢٣١).

(١٢) الوسيط (٢/٧٠٧).

(١٣) الوسيط (٢/٧٠٧).

(١٤) حلية العلماء (٣/٢٠٦)، الإقناع للماوردي (١/١٣٢).

(١٥) إعانة الطالبين (٣/٢٨٦)، المقدمة الحضرمية (١/١٤٤).

(١٦) الوسيط (٢/٥٩٦)، حاشية البجيرمي (٣/٥٠)، روضة الطالبين (٣/٢٠).

وهو على ضربين:

إحداهما: بالجعالة، بأن يقول: من حج عني فله مائة[١].

والثاني: بالإجارة، إما معينة، وإما في الذمة[٢].

وإنما تجوز الاستنابة فيه بشرط أن يكون المحجوج عنه عاجزاً إما بزمانة، أو بموت[٣].

ولا تجوز عن الحي الذي يستمسك على الراحلة[٤].

وأن يكون النسك فرضا.

ولا يجوز في التطوع على أصح القولين[٥] و وأن يكون النائب حرا مسلما مكلفا[٦] قد أسقط فرض الحج عن نفسه[٧].

وأن لا ينوب إلا واحد[٨].

فإن أحرم عن شخصين في حالة واحدة: انعقد إحرامه عن نفسه دونهما[٩].

وأن يعين النائب المكان الذي يحرم عنه في أحد القولين، ليكون عمله معلوما[١٠].

وقيل: إذا كانت الإجازة عن حي وجب تعيين المكان قولا واحدا[١١]، لأن غرض الحي يختلف فيه، بخلاف الميت.

وإذا عيين له الإحرام من بلده فأحرم من مكان بعده ولم يعد إليه للإحرام منه: ردّ من الأجرة بقدر ما ترك من الإحرام[١٢].

وإن عين له من أحد مواقيت الشرع فأحرم من ميقات آخر شرعي أقرب منه أو بعد منه: جاز[١٣]، ولم يرد شيئاً من الأجرة، لاستواء الجميع بالشرع[١٤].

(١) حواشي الشرواني (٤/٣٣)، المجموع (٧/٩٠).
(٢) الوسيط (٢/٥٩٦)، روضة الطالبين (٣/٢٠).
(٣) الأم (٢/١٢٨)، المهذب (١/١٩٩).
(٤) المهذب (١/١٩٩)، الأم (٢/١١٣)، الوسيط (٢/٥٨٢، ٥٨٣).
(٥) المهذب (١/١٩٩).
(٦) المهذب (١/١٩٩)، حلية العلماء (٣/٢٠٨).
(٧) المهذب (١/١٩٩)، حلية العلماء (٣/٢٠٨).
(٨) الأم (٢/١٢٥)، المهذب (١/٢٠٥).
(٩) الأم (٢/١٢٥)، المهذب (١/٢٠٥).
(١٠) المهذب (١/٣٩٨).
(١١) المهذب (١/٣٩٩).
(١٢) الأم (٢/١٢٥).
(١٣) المهذب (١/٤٠٩).
(١٤) المهذب (١/٤٠٩).

وأن تكون الإجارة معجلة، إن كانت معينة[١]، وإن كانت في الذمة جازت معجلة ومؤجلة[٢].

وإذا عمل الأجير محظورات في الحج فجزاؤه عليه[٣].

وإن أفسد الحج انقلب إليه، ولم يستحق شيئاً لما عمل، ولزمه القضاء والكفارة[٤]، وانفسخت الإجارة[٥].

وإن كانت في الذمة ثبت للمستأجر فسخها[٦].

وكذلك إذا فاته الحج بتفريط بأن أخطأ العدد وحده فحكمه فيه حكم المفسد[٧]، وكذلك إن أحصر فلم يتحلل حتى فات وقت الحج انقلب إليه[٨] ومضى على إحرامه، وتحلل بعمل عمرة[٩]، ولم يستحق أجرة ما أتى به من الأفعال بعد الفوات[١٠]، واستحق أجرة ما فعله قبل الحصر في أصح القولين، لعدم التفريط.

وإن تحلل بالإحصار لا قضاء عليه، كالحاج إذا أحصر، واستحق من الأجرة بقدر ما عمل على **الأصح**[١١].

وإن مات قبل الإحرام لم يستحق شيئاً من الأجرة، سواءٌ قطع مسافة أو لم يقطع[١٢].

فإن مات بعد فعل بعض الأركان استحق من الأجرة بقدره على أصح الوجهين[١٣]، وتسقط الأجرة على فعل الأركان دون قطع المسافة[١٤].

ولا تنفسخ الإجارة إن كانت في الذمة بل يقوم الوارث مقامه[١٥]، وتنفسخ إذا كانت معينة.

---

(١) المهذب (١/٤٠٩).
(٢) المجموع (٧/١٠٢).
(٣) روضةالطالبين (٣/٣٢)، المجموع (٧/١٠٢).
(٤) الأم (٢/١٢٩).
(٥) الأم (٢/١٢٩).
(٦) الأم (٢/١٢٩).
(٧) الأم (٢/١٢٩).
(٨) روضة الطالبين (٣/٣٢)، المجموع (٧/١٠٢).
(٩) روضة الطالبين (٣/٣٢).
(١٠) روضة الطالبين (٣/٣٢)، المجموع (٧/١٠٢).
(١١) روضة الطالبين (٣/٣٢).
(١٢) الوسيط (٢/٦٠٤).
(١٣) الوسيط (٢/٦٠٤).
(١٤) الوسيط (٢/٦٠٤).
(١٥) الوسيط (٢/٦٠٤).

ويستأجر من يستأنف له الحج[١]، ولا يجوز أن يستأجر من يبني على عمل الميت، على أصح القولين[٢].

ومن مات بعد فعل جميع الأركان وكان قد بقي عليه المبيت والرمي وجب في تركته جزاء ما بقي من الأفعال[٣]، وهل يرد له شيئاً من الأجرة؟ على قولين[٤].

وإذا شرط القران أو التمتع على الأجير: فالدم الواجب به على المستأجر[٥].

فإن شرطه على الأجير بطلت الإجارة[٦]، وإن شرط عليه القران فتمتع جاز[٧].

وإن أفرد فقد زاد خيرا[٨]، وكذلك إن شرط عليه التمتع فقرن جازَ.

وإن أفرد كان أولى[٩].

❁ ❁ ❁

باب الهدي

وهو على ثلاثة أضرب:

أحدها: دم الجبران: كدم الطيب، واللبس، وجزاء الصيد، ودم التمتع، والقران، وقد ذكرناه في مواضعه[١٠].

والثاني: الهدي المنذور[١١].

والثالث: المتطوع به[١٢].

فصل

والمنذور على ضربين: معين، ومطلق[١٣]:

فإذا كان المعين: تعين بالبلد الذي عين ذبحه منه من الحل، والحرم[١٤]، وزال ملك

---

(١) الوسيط (٦٠٥/٢). (٢) روضة الطالبين (٣٠/٣).

(٣) المهذب (٤٠٧/١).

(٤) المهذب (٤٠٧/١)، التنبيه (١٢٥/١)، روضة الطالبين (٣١/٣).

(٥) المهذب (٤٠٧/١)، التنبيه (١٢٥/١)، روضة الطالبين (٣١/٣).

(٦) المجموع (١٠٢/٧). (٧) المجموع (١٠٢/٧).

(٨) روضة الطالبين (٣٢/٣). (٩) روضة الطالبين (٣٢/٣).

(١٠) حاشية البجيرمي (١٦٠/٢)، المجموع (١٣٨/٧).

(١١) روضة الطالبين (٢١٨/٣). (١٢) مغني المحتاج (٤٨١/١).

(١٣) المهذب (٢٠٩/١).

(١٤) المهذب (٢٠٩/١).

الناذر عنه، ولم يأكل من لحمه[١]، وإن أكل منه ضمن قيمته، وشارك بها من وجب عليه هدي[٢]. وقيل: يتصدق بها[٣]. وقيل: يشتري بها اللحم، ويفرقه[٤].

وإن تلف لم يضمن[٥].

وإن أتلفه ضمنه بأكثر الأمرين، من قيمته وقت الإتلاف، أو مثله وقت الذبح[٦].

وإذا ولدت تبعها الولد[٧]، ولم يقترب الناذر من لبنها، إلا ما فضل من الولد[٨].

وإن مات الولد جاز له شرب الجميع[٩]، وله أن يركبها عند الحاجة[١٠]، وأن يأخذ من صوفها إن كان يضر بها تبقيته إلى وقت الذبح[١١].

وإن عطب قبل بلوغ الحرم ذبحه مكانه للضرورة[١٢]، وخلّي بينه وبين المساكين[١٣].

وإذا كان المنذور مطلقاً أجزأه ما يقع عليه اسم الهدي من تمرة، أو بيضة، أو ثوب، أو عبد[١٤].

وقيل: ينصرف إلى الهدي الشرعي، وأقله شاة[١٥].

وإذا قلنا بالوجه الأول لم تختص بالحرم[١٦]، وإذا قلنا بالثاني اختص به.

وإذا وجب عليه شاة جاز أن يشارك غيره في بدنة أو بقرة[١٧]، فيقع عنه سبعها، سواء قصد شريكه اللحم أو الهدي[١٨].

ومن نذر بدنة خير بينها وبين بقرة وبين سبعة من الغنم، على أحد القولين[١٩]، وكان الترتيب في القول الآخر كما ذكرناه في إفساد الحج.

---

(١) المهذب (٢٠٩/١)،، حلية العلماء (٣١٤/٣).
(٢) روضة الطالبين (٢١٢/٣)، حلية العلماء (٣١٤/٣).
(٣) روضة الطالبين (٢١٢/٣).
(٤) حلية العلماء (٣١٤/٣).
(٥) المجموع (٢٦١/٨)، المهذب (٢٣٦/١).
(٦) المجموع (٢٦١/٨)، المهذب (٢٣٦/١).
(٧) المهذب (٢٣٦/١)، المجموع (٢٥٧/٨).
(٨) المهذب (٢٣٦/١)، المجموع (٢٥٧/٨)، التنبيه (٨١/١)، مغني المحتاج (٣٧٨/١).
(٩) التنبيه (٨١/١)، مغني المحتاج (٣٧٨/١).
(١٠) المهذب (٢٣٦/١)، المجموع (٢٥٧/٨).
(١١) التنبيه (٨١/١).
(١٢) التنبيه (٨١/١)، مغني المحتاج (٣٦٦/٤).
(١٣) التنبيه (٨٥/١)، مغني المحتاج (٣٦٦/٤).
(١٤) المجموع (٣٥٦/٨)، المهذب (٢٤٣/١).
(١٥) المجموع (٣٥٦/٨)، المهذب (٢٤٣/١).
(١٦) المجموع (٣٥٧/٨)، المهذب (٢٤٣/١).
(١٧) المجموع (٣٥٧/٨)، المهذب (٢٤٣/١).
(١٨) المجموع (٣٥٧/٨).
(١٩) المجموع (٣٥٧/٨)، المهذب (٢٤٣/١).

وقيل: تلزمه البدنه قولا واحدا[١].

وإذا عين المنذور المطلق في بهيمة تعينت فيه، إلا أنه لا يتبعها ولدها[٢].

وإن تلفت: فالواجب في ذمته كما كان[٣].

فصل

والهدي المتطوع به باق على ملك صاحبه، لا يضمنه بالتلف، ولا بالإتلاف[٤]،وله أن يأكل منه[٥].

ويستحب أن يأكل النصف، ويتصدق بالنصف[٦].

وقيل: يأكل الثلث[٧]، ويهدي الثلث[٨]، ويتصدق بالثلث[٩].

ويجب أن يتصدق بجزء منه، وإن قل.

فإن أكل الجميع ضمن القدر المستحب على أحد الوجهين[١٠]، وهو النصف، أو الثلث، والقدر المجزئ منه على الوجه الآخر[١١].

ويستحب للمهدي أن يقلد الإبل والبقر نعلين.

ويشعرها من صفحة سنامها الأيمن بشفرة[١٢].

ويسلي عليها الدم بأصبعه[١٣].

وأن يقلد الغنم أذان القرب، وأطراف النعال، ولا يشعرها[١٤].

❁ ❁ ❁

---

(١) المجموع (٨/٣٥٧)، المهذب (١/٢٤٣).

(٢) المهذب (١/٢٤٣).

(٣) المجموع (٨/٣٥٧).

(٤) المجموع (٨/٣٠٦).

(٥) المهذب (١/٢٣٩)، حلية العلماء (٣/٣٢٥)، التنبيه (١/٨١).

(٦) روضة الطالبين (٣/٢٢٣)، المجموع (٨/٣٠٧).

(٧) المهذب (١/٢٣٩)، حلية العلماء (٣/٣٢٥).

(٨) التنبيه (١/٨١)، حلية العلماء (٣/٣٢٥).

(٩) المجموع (٨/٣٠٧).

(١٠) حلية العلماء (٣/٣٢٥)، روضة الطالبين (٣/٢٢٣).

(١١) المهذب (١/٢٣٦)، حلية العلماء (٣/٣١٣)، الأم (٢/٢١٦)، إعانة الطالبين (٢/٣٣٠)، الإقناع للشربيني (١/٢٧٢).

(١٢) الإقناع للشربيني (١/٢٧٢)، الأم (٢/٢١٦).

(١٣) حلية العلماء (٣/٣١٣)، المهذب (١/٢٣٦).

(١٤) حلية العلماء (٣/٣١٣)، المهذب (١/٢٣٦).

باب الأضحية[١]

والأضحية سنة[٢] لا تجب إلا بالنذر، وحكم المنذور المطلق والمعين حكم المنذور المعين والمطلق من الهدي، كما ذكرناه في الباب قبله، وإنما يفارقه في شيء واحد وهو أن الهدي يختص بالحرم[٣]، إلا هدي المحصر في الحل[٤]، والأضحية تجوز في سائر البقاع.

وأفضل الأضحية البدنة ثم البقرة[٥]، ثم الجذعة[٦] من الضأن، والثنية من المعز[٧]، ولا يجزئ ما دونه من الإبل إلا الثني، والثنية، وهو ما دخل في السنة السادسة[٨].

ولا يجزئ من البقر إلا الثني والثنية، وهو ما دخل في السنة الرابعة[٩].

والجذع من الضأن ما استكمل ستة أشهر[١٠]، والثني من المعز ما استكمل سنة واحدة[١١].

وكل ما كان أسمن فهو أفضل[١٢]. وأفضل ألوانها البيضاء[١٣]، ثم العفراء، ثم

---

(١) الأضحية: هي كل ما يذبح من الغنم تقربا إلى الله تعالى يوم الأضحى وأيام التشريق وقال الجوهري: قال الأصمعي: في الأضحية أربع لغات: أضحية بضم الهمزة، وإضحية بكسرها، وجمعها أضاحي بتشديد الياء، وتخفيفها. **والثالث:** ضحية جمعها ضحايا. **والرابع:** أضحاه، وجمعها أضحي. وبها سمي يوم الأضحى، ويقال ضحى يضحي تضحية، فهو مضح. وقيل: سميت بذلك لفعلها في الضحى، وفي الأضحى. انظر المجموع (٢٧٥/٨)، المنهج القويم (١/ ٦٢٦).

(٢) المهذب (٢٣٧/١)، حلية العلماء (٣١٩/٣)، المنهج القويم (٦٢٦/١).

(٣) الإقناع للشربيني (٢٦٤/١)، حواشي الشرواني (١٥٤/٤)، المجموع (١٤٥/٨)، مغني المحتاج (١/ ٥١٦).

(٤) وذلك لأن المحصر ينحر الهدي حيث أحصر. المهذب (٢٣٦/١).

(٥) التنبيه (٨١/١)، روضة الطالبين (١٩٧/٣)، المجموع (٣٢١/٨).

(٦) التنبيه (٨١/١)، روضة الطالبين (١٩٧/٣).

(٧) منهاج الطالبين (١٤٢/١).

(٨) حلية العلماء (٣٢٢/٣).

(٩) المهذب (٢٣٨/١)، الإقناع للشربيني (٢١٥/١)، روضة الطالبين (١٩٣/٣)، مغني المحتاج (١/ ٣٧٠).

(١٠) روضة الطالبين (١٩٧/٣)، المجموع (٢٩٠/٨).

(١١) التنبيه (٨٥/١)، روضة الطالبين (١٩٣/٣).

(١٢) روضة الطالبين (١٩٧/٣)، المجموع (٢٩٠/٨).

(١٣) روضة الطالبين (١٩٧/٣)، المجموع (٢٩٠/٨)، الإقناع للشربيني (٥٩٠/٢)، حاشية البجيرمي (٢٩٧/٤)، فتح الوهاب (٣٢٨/٢)، مغني المحتاج (٢٨٦/٤).

السوداء[١].

ولا يجزئ فيه المعيب بعيب ينقص اللحم[٢]، إلا أنه إن نذر ذبحها لمساكين لزمه ذلك، وإن لم تكن أضحية[٣].

ويجزئ الذكر، والأنثى أولى إذا تساويا في اللحم[٤].

ويجزئ الأجم، والأقرن أولى[٥].

ولا تجزئ العمياء، ولا العوراء[٦]، ولا العرجاء عرجاً يمنعها السير[٧]، ولا مقطوعة الإذن من أصلها[٨]، ولا مكسورة الأسنان كسراً يمنعها العلف[٩].

ويكره المقطوعة طرف الإذن[١٠]، والتي تثقب أذنها[١١]، والعرجاء التي يمكنها السير[١٢] والهتماء التي يمكنها العلف[١٣]. ويجزئ ذلك كله.

ويستحب لمن أراد أن يضحي نذراً أو تطوعاً أن لا يأخذ من شعره وظفره في عشر ذي الحجة[١٤].

وأول وقت الأضحية وسائر الهدايا بعد طلوع الشمس من يوم الأضحى[١٥]، بقدر

---

(١) الأم (٢/٢٠٧)، المهذب (١/٢٣٨).

(٢) حلية العلماء (٣/٣٢٣)، المنهج القويم (١/٦٣٠)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٧)، التنبيه (١/٨١)، روضة الطالبين (٣/١٥٩).

(٣) حاشية البجيرمي (٤/٢٩٦)، روضة الطالبين (٣/٢٢٨)، مغني المحتاج (٤/٣٦٧).

(٤) الإقناع للشربيني (٢/٥٩١)، مغني المحتاج (٤/٢٨٧).

(٥) الإقناع للشربيني (٢/٥٩١)، مغني المحتاج (٤/٢٨٧).

(٦) حلية العلماء (٣/٣٢٣)، إعانة الطالبين (٢/٣٣٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٠)، روضة الطالبين (٣/ ١٩٥).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٥٩٠)، روضة الطالبين (٣/١٩٥)، حلية العلماء (٣/٣٢٣)، إعانة الطالبين (٢/ ٣٣٢).

(٨) الإقناع للماوردي (١/١٨٤)، حاشية البجيرمي (٢/٢٤٨)، حواشي الشرواني (٤/٣٥٦)، روضة الطالبين (٣/١٩٥)، المجموع (٨/٢٩٧).

(٩) الإقناع للماوردي (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٣/١٩٦).

(١٠) الإقناع للماوردي (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٣/١٩٦).

(١١) روضة الطالبين (٣/١٩٦).

(١٢) الأم (٢/٢٢٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٠).

(١٣) مغني المحتاج (٤/٢٨٦)، المجموع (٨/٢٩٤).

(١٤) المقدمة الحضرمية (١/١١٧).

(١٥) الإقناع للشربيني (١/٢٧٠)، مغني المحتاج (٤/٢٨٨).

ركعتين، وخطبتين[١]، وآخر وقتها آخر أيام التشريق[٢].

فإن فات قضى المنذورة، وفرق لحمها على الفقراء، ولم يقض التطوع[٣].

ويستحب أن يسمي الله على الذبيحة[٤][٥]، ويصلي على سيدنا محمد ﷺ[٦]، ويقول: "اللهم منك وإليك فتقبل مني "[٧]، وأن [٨] يتولاه بنفسه[٩]، أو يحضره من استناب غيره فيه[١٠]، ولا يستنيب إلا بالغاً، مكلفاً، مسلماً[١١].

وإن استناب فيه كافرا أو صبيا أو مجنونا جاز[١٢].

وإذا ذبح أضحية الغير بغير إذنه أجزأه عنه، وضمن أرش ما نقص بالذبح[١٣]، واشترى بالأرش شاةً إن أمكن[١٤]، وإن لم يمكن شارك به من وجب عليه بعض هدي[١٥].

وقيل: يتصدق به. وقيل: يشتري به اللحم، ويفرقه[١٦].

ويستحب أن تذبح البقر والغنم مضطجعة[١٧]، وتنحر الإبل قياماً معقولة[١٨].

فإن خالف وذبح الإبل ونحر البقر أجزأه[١٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) الإقناع للشربيني (١/٢٧٠)، مغني المحتاج (٢٨٨/٤).

(٢) المهذب (٢٣٧/١)، حلية العلماء (٣٢٠/٣)، الإقناع للشربيني (٥٩١/٢)، المقدمة الحضرمية (١/ ١٦٠).

(٣) الإقناع للشربيني (٥٩١/٢)، حلية العلماء (٣٢٠/٣).

(٤) الأم (٢٣٩/٢)، المجموع (٣٠٣/٨).

(٥) الأم (٢٣٩/٢)، المجموع (٣٠٣/٨).

(٦) الأم (٢٣٩/٢)، المجموع (٣٠٣/٨).

(٧) المهذب (٢٣٩/١)، حلية العلماء (٣٢٥/٣)، الأم (٢٤٠/٢)، روضة الطالبين (٢٠٧/٣)، مغني المحتاج (٢٧٣/٤)، شرح زبد بن رسلان (٣١٦/١).

(٨) أي: ويستحب.

(٩) المهذب (٢٣٩/١)، المجموع (٢٩٨/٨).

(١٠) المهذب (٢٣٩/١)، المجموع (٢٩٨/٨).

(١١) المهذب (٢٣٩/١)، المجموع (٢٩٨/٨).

(١٢) المجموع (٢٩٨/٨).

(١٣) روضة الطالبين (٢١٥/٣).

(١٤) المهذب (٢٣٧/١)، التنبيه (٨١/١)، المجموع (٢٦٣/٨).

(١٥) المهذب (٢٣٧/١)، التنبيه (٨١/١).

(١٦) المهذب (٢٣٧/١)، التنبيه (٨١/١)، المجموع (٢٦٣/٨).

(١٧) الإقناع للشربيني (٥٧٨/٢).

(١٨) الأم (٢١٧/٢).

(١٩) المهذب (٢٥٢/١)، حلية العلماء (٣٦٩/٣)، روضة الطالبين (٢٠٧/٣)، المجموع (٨٠/٩).

بـاب الوليمة[١] والعقيقة[٢]

الدماء المسنونة ثلاثة وهي:

الهدي المقطوع به، والوليمة، والعقيقة:

فأما الهدي المقطوع به فقد ذكرناه.

وأما الوليمة: فهي مستحبة للعرس، شاة سليمة من العيوب[٣]، ينزع لحمها من العظم، ولا يكسر[٤]، أو يفرق اللحم على الفقراء، أو يطبخ منه، ويطعم[٥].

وأما العقيقة: فيستحب أن يذبح بعد الولادة، في اليوم السابع[٦] أو قبله، عن الغلام شاتين[٧].

وعن الجارية شاة واحدة[٨].

ويفعل بها ما ذكرناه في شاة الوليمة[٩].

---

(١) الوليمة: قال الأزهري هي من الولم وهو الاجتماع، لأن الزوجين يجتمعان، ومنه أوْلم الرجل إذا اجتمع عقله، وخلقه، وهي تقع على كل طعام يتخذ لسرور حادث، من عرس، وأملاك، وغيرهما، لكن استعمالها مطلقة في العرس أشهر، ومطلقة بقيد. انظر مغني المحتاج (٣/٢٤٤) ، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٧).

(٢) أما العقيقة: من عق يعق، بكسر العين وضمها، وهي لغة: الشعر الذي على رأس المولود مما يذبح عند حلق رأسه، وعادة ما يكون يوم السابع. انظر شرح زبد بن رسلان (١/٣١٦).

(٣) المهذب (٢/٦٣)، مغني المحتاج (٣/٢٤٤)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٧).

(٤) المهذب (١/٢٤١)، المنهج القويم (١/٦٣٤)، المقدمة الحضرمية (١/١٦١)، فتح الوهاب (٢/٣٣١)، منهج الطلاب (١/١٣٨).

(٥) المنهج القويم (١/٦٣٤)، المقدمة الحضرمية (١/١٦١).

(٦) المهذب (١/٢٤١)، المنهج القويم (١/٦٣٤)، إعانة الطالبين (٢/٣٣٦)، المقدمة الحضرمية (١/ ١٦١)، روضة الطالبين (٣/٢٣٢).

(٧) المهذب (١/٢٤١)، المجموع (٨/٣٣٩).

(٨) المهذب (١/٢٤١)، المجموع (٨/٣٣٩)، حلية العلماء (٣/٣٣٣)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٤)، السنن المأثورة (١/٣٤٢)، روضة الطالبين (٣/٢٣١).

(٩) يقصد أنها تكون سليمة من العيوب وينزع لحمها من العظم ولا يكسر وبفرق لحمها ويطبخ.

ويستحب إذا ذبح عن العقيقة أن يحلق رأس المولود عقيبه[١].

ويسمي الله على الذبح[٢]، أو يقول: "اللهم لك، وإليك عقيقة فلان "[٣].

❁ ❁ ❁

(١) روضة الطالبين (٣/٢٣٢).

(٢) المهذب (١/٢٤١)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٤)، روضة الطالبين (٣/٢٣٢)، شرح زبد بن رسلان (١/٣١٦)، مغني المحتاج (٤/٢٩٤).

(٣) روضة الطالبين (٣/٢٣٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٤)، مغني المحتاج (٤/٢٩٤).



كتاب البيوع

قال الله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ ٱللَّهُ ٱلْبَيْعَ وَحَرَّمَ ٱلرِّبَوٰاْ ﴾ (البقرة: من الآية٢٧٥).

والبيع على ضربين: بيع موصوف في الذمة، وهو السلم[1]، وله باب، وبيع عين ولا يصح إلا بأربع شرائط[2]:

أحدها: وجود المبيع، وتسمية الثمن[3].

والثاني: الإيجاب، والقبول[4] الذي يصلح جواباً له[5]، ولفظ الإيجاب بالبيع أو بالتمليك[6]، ولفظ القبول بالابتياع، أو بالتمليك، أو بالقبول، أو بلفظ الاستدعاء إذا تقدم.

فإذا قال بعني، فقال بعتك أغنى عن القبول بعده[7].

والثالث: أن يكون كل واحد من المتبايعين مكلفاً مختاراً، مطلق التصرف[8].

ولا يصح من الصغير[9]، ولا من زائل العقل بغير معصية[10].

ويصح ممن زال عقله بمعصية[11].

وفي الهازل بالبيع قولان: وقيل: وجهان.

ولا يصح بيع المحجور عليه للفلس في الأعيان، التي تعلق بها حق الغرماء، ويذكر

---

(١) المهذب (٢٩٦/١)، الأم (١٠٨/٧).

(٢) المهذب (٢٥٧/١)، حلية العلماء (٣٨٢/٣)، الإقناع للشربيني (٢٧٣/٢)، التنبيه (٨٧/١)، متن أبي شجاع (١٢٣/١).

(٣) المهذب (٢٥٧/١)، حلية العلماء (٣٨٢/٣)، الإقناع للشربيني (٢٧٣/٢)، التنبيه (٨٧/١).

(٤) المهذب (٢٥٧/١)، حلية العلماء (٣٨٢/٣)، التنبيه (٨٧/١).

(٥) المهذب (٢٥٧/١)، التنبيه (٨٧/١)، خبايا الزوايا (١٩٥/١)، روضة الطالبين (٣٣٧/٣)، روضة الطالبين (٣٣٩/٣)، مغني المحتاج (٥/٢).

(٦) روضة الطالبين (٣٣٩/٣).

(٧) المهذب (٢٥٧/١)، التنبيه (٨٧/١)، خبايا الزوايا (١٩٥/١)، روضة الطالبين (٣٣٧/٣)، مغني المحتاج (٥/٢).

(٨) التنبيه (٨٧/١).

(٩) المجموع (١٥٠/٩)، المهذب (٢٥٧/١).

(١٠) المجموع (١٥٠/٩)، المهذب (٢٥٧/١).

(١١) المهذب (٢٥٧/١)، التنبيه (٨٧/١).

ذلك كله في مواضعه[١].

والرابع: أن يكون البيع طاهراً منتفعاً به مملوكاً، لآدمي ملكاً مستقراً[٢].

ولا يجوز بيع الكلب، والخنزير، والخمر، والنبيذ، والزيت النجس، واللبن النجس[٣].

ويجوز بيع الثوب النجس، لإمكان تطهيره، فهو كالطاهر[٤]، ولهذا يجوز بيع الماء النجس في أحد الوجهين[٥].

ولا يجوز بيع ما لا منفعة فيه من الحشرات، والسباع، التي لا تصلح للاصطياد[٦].

ويجوز بيع دود القزّ، والنحل، لكونه طاهراً منتفعاً به[٧] وفيه وجهان بناء على القولين في بيع ما لا يؤكل لحمه من البهائم، فإن قلنا: هو طاهر جاز بيعه، وإن قلنا: هو نجس لم يجز.

وكذلك في بيض ما لا يؤكل لحمه وجهان، بناء على القولين في منيه[٨].

ولا يجوز بيع الهدي المنذور لأنه ملك لله تعالى كذلك الوقف لأنه ملك لله تعالى في أحد القولين، ولأنه يتضمن إبطال حق الآدمي في القول الآخر.

ولا يجوز بيع الولد، لأن الملك فيه غير مستقر[٩]، كما لا يجوز بيع ما ابتاعه قبل القبض[١٠].

ويجوز بيع ملكه بإرث، أو وصية، وعاد إليه، بالإقالة قبل القبض لاستقرار الملك فيه[١١].

---

(١) التنبيه (١٣٠/١)، المهذب (٢٥٧/١).

(٢) إعانة الطالبين (٩/٣)، فتح المعين (٩/٣)، فتح الوهاب (٢٧٣/١)، منهج الطلاب (٣٨/١)، نهاية الزين (٢٢٥/١).

(٣) إعانة الطالبين (٩/٣)، نهاية الزين (٢٢٥/١)، منهج الطلاب (٣٨/١)، فتح الوهاب (٢٧٣/١)، فتح المعين (٩/٣).

(٤) التنبيه (٨٨/١)، روضة الطالبين (٣٤٩/٣).

(٥) روضة الطالبين (٣٤٩/٣)، مغني المحتاج (١١/٢)، المجموع (٢٢٣/٩).

(٦) روضة الطالبين (٣٥٠/٣). (٧) روضة الطالبين (٣٥٠/٣).

(٨) إعانة الطالبين (٣٠٦/٤)، المجموع (٥١٣/٢).

(٩) المهذب (٢٦١/١)، روضة الطالبين (٢٨٦/٨)، مغني المحتاج (١٠٢/٤).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢٧٩/٢)، متن أبي شجاع (١٢٥/١).

(١١) المجموع (٢٥٨/٩).

فصل

وينتقل الملك بالإيجاب، والقبول[١]، وثبت الخيار لهما في فسخ العقد أو إمضائه إلى أن يتفرقا[٢] بأبدانهما، من غير إكراه.

ويعرف التفرق بالعادة، أو يتخايرا بعد التبايع بأن يجتمعا على الإمضاء[٣].

وإذا عقد على أن لا خيار بينهما: صح البيع، بلا خيار كما شرطه[٤].

وقيل: يصح البيع، ويثبت الخيار بالشرع[٥].

وقيل: يبطل به البيع، وهو **الأصح**[٦].

ويثبت خيار المجلس في كل معاوضة لازمة، يقصد بها المال، كالصرف، والسلم، والصلح على عوض[٧]، كالحوالة، والإقالة، إذا قلنا هي بيعٌ، دون المعاوضة الجائزة من الجهتين كالمضاربة[٨]، أو الجائزة من إحدى الجهتين كالكتابة، أو اللازمة التي لا يقصد بها المال، كالنكاح والخلع[٩].

فصل

وإذا افترقا أو تخايرا: لزم البيع، ولم يثبت الخيار لكل واحد منهما بحال[١٠]، إلا أن يكون شرط الخيار أو أحدهما[١١].

وخيار الشرط كخيار المجلس في استدراك الغبن به، غير أن خيار المجلس مجهول المدة غير مقدر[١٢]، وخيار الشرط لا يصح إلا معلوماً، ويقدر أكثره بثلاثة أيام[١٣].

---

(١) المهذب (٢٥٧/١)، الإقناع للشربيني (٢٧٩/٢)، التنبيه (٨٧/١).

(٢) المهذب (٢٥٩/١)، الإقناع للشربيني (٢٧٩/٢)، الإقناع للماوردي (٩١/١)، التنبيه (٨٧/١)، روضة الطالبين (٤٣٣/٣).

(٣) المهذب (٢٥٩/١)، الإقناع للشربيني (٢٧٩/٢)، الإقناع للماوردي (٩١/١)، التنبيه (٨٧/١).

(٤) الإقناع للشربيني (٢٨٣/٢).

(٥) الإقناع للشربيني (٢٨٣/٢)، روضة الطالبين (٤٣٣/٣).

(٦) روضة الطالبين (٤٣٣/٣).

(٧) الإقناع للشربيني (٢٨٣/٢).

(٨) مغني المحتاج (٤٢٤/٤).

(٩) مغني المحتاج (٤٢٤/٤).

(١٠) المهذب (٢٥٨/١)، الإقناع للشربيني (٢٩٦/٢)، حواشي الشرواني (٥/٥)، شرح زبد بن رسلان (١٩٠/١)، مغني المحتاج (١٠٣/٢)، المجموع (١٧٩/٩).

(١١) المهذب (٢٧٢/١)، المجموع (١٧٩/٩).

(١٢) حواشي الشرواني (٣٤٢/٤)، المهذب (٢٨٢/١).

(١٣) حواشي الشرواني (٣٤٢/٤).

فإن شرط خياراً مجهولا أو زاد على الثلاثة: بطل البيع[١]، ويفارقه أيضاً في أن خيار المجلس يدخل في الصرف، والسلم، وفي بيع الطعام بالطعام[٢].

وخيار الشرط لا يدخلها إذا كانت معينة، وكذلك إذا كانت في الذمة في أحد الوجهين[٣].

وابتداه خيار الشرط من حين التفرق على أصح الوجهين[٤].

فإن شرطاه من حين العقد ففي بطلان البيع وجهان.

أو هو من حين العقد على الوجه الآخر، فعلى هذا إذا شرطه من حين التفرق بطل البيع وجها[٥] واحداً، يكون الخيار مجهول الابتداء.

ولكل من له الخيار بالمجلس أو بالشرط أن يجيز البيع، ويفسخه من غير علم صاحبه[٦]، إلا أنه إن كان الخيار لهما وأجازه أحدهم وفسخه الآخر قدم الفسخ[٧].

وإن جن من له الخيار أو خرس ولا إشارة له قام الحاكم مقامه[٨].

وإن مات قام وارثه مقامه[٩]، وكان له خيار المجلس إلى أن يفارق مجلس التبايع إن كان حضره، أو مكانه الذي هو فيه إن لم يحضره[١٠]، ويثبت له خيار الشرط إلى أن يتمم المدة المشروطه من حين يعلم بالموت[١١].

وفي خيار المجلس قول آخر: أنه لا يورث، بل يلزم البيع في حق الوارث، والأصح أنهما سواء[١٢] فيه.

وإن تلف المبيع في مدة الخيار قبل القبض انفسخ البيع، وسقط الثمن[١٣].

---

(١) حواشي الشرواني (٣٤٣/٤).
(٢) الوسيط (١٥٤/٣).
(٣) الوسيط (١٥٤/٣).
(٤) المجموع (١٨٨/٩)، المهذب (١٥٨/١)، التنبيه (٨٧/١).
(٥) المهذب (٢٥٩/١)، الإقناع للشربيني (٢٨٥/٢)، التنبيه (٨٧/١)، حاشية البجيرمي (٤٢٦/٣).
(٦) المهذب (٢٥٩/١)، حاشية البجيرمي (٤٢٦/٣).
(٧) المهذب (٢٥٩/١).
(٨) المهذب (٢٥٩/١)، المجموع (١٧٣/٩).
(٩) المهذب (٢٥٩/١)، المجموع (١٧٣/٩).
(١٠) المهذب (٢٥٩/١)، المجموع (١٧٣/٩).
(١١) المهذب (٢٥٩/١)، المجموع (١٧٣/٩).
(١٢) المهذب (٢٥٩/١).
(١٣) المجموع (٢٠٦/٩).

وإن تلف بعد القبض لم ينفسخ[١].

ولا ينقطع به خيار كل واحد منهما، لإمكان الإمضاء في التالف[٢].

فإن أمضياه، وقلنا: الملك بالعقد، أو قلنا هو مراعى: لزم المشتري الثمن[٣].

وإن قلنا: ينتقل بشرطين لزمه القيمة، وإن فسخاه لزمه القيمة على الأموال كلها[٤].

وإذا كان الخيار للبائع وحده: فله أن يتصرف المبيع بالبيع، والهبة، والعتق، والوطء، والاستخدام، ويكون ذلك كله فسخا منه إلا الاستخدام[٥].

وإن كان للمشتري وحده: فله أن يتصرف بذلك كله[٦]، وينقطع بالجميع خياره، إلا الاستخدام.

وإن كان الخيار لهما: فللبائع أن يتصرف فيه دون المشتري[٧].

فصل

ولا يستقر البيع بعد انقضاء الخيار حتى يقبض[٨]، وكذلك لا يدخل في ضمان المشتري حتى يقبض، أو يتلفه المشتري، وإن أتلفه المشتري استقر عليه الثمن، كما لو قبضه[٩]، وإن تلف بنفسه انفسخ البيع[١٠].

وإن أتلفه البائع أو الأجنبي: ففيه قولان:

أحدهما: ينفسخ[١١].

والثاني: يكون المشتري مخيراً بين الفسخ والإمضاء[١٢]: فإن فسخ: رجع بالثمن، وإن أمضى: رجع بالقيمة[١٣].

---

(١) حاشية البجيرمي (٢/٣٦٧)، حواشي الشرواني (٥/٦٠)، مغني المحتاج (٢/١٢٥).

(٢) حاشية البجيرمي (٢/٣٦٧)، حواشي الشرواني (٥/٦٠)، مغني المحتاج (٢/١٢٥).

(٣) مغني المحتاج (٢/١٢٥).

(٤) المجموع (٩/٢٠٦).

(٥) المجموع (٩/٢٠٧).

(٦) المجموع (٩/٢٠٧).

(٧) المجموع (٩/٢٠٧).

(٨) التنبيه (١/٨٧).

(٩) المهذب (١/٢٩٨)، التنبيه (١/٨٧)، الوسيط (٣/١٨٣)، حواشي الشرواني (٤/٣٤٥)، المجموع (٩/٢٠٦).

(١٠) التنبيه (١/٨٨)، حاشية البجيرمي (٢/٢٧٢)، المجموع (٩/٢٠٦).

(١١) المجموع (٩/٢٠٦).

(١٢) المجموع (٩/٢٠٦).

(١٣) التنبيه (١/٨٨)، المجموع (٩/٢٠٦).

ولا ينفذ من المشتري قبل القبض كل تصرف يفتقر إلى التسليم عقيبه البيع والإجارة[١]، وينفذ منه كل تصرف لا يفتقر إلى التسليم عقيبه كالتزويج، والرهن، وينفذ فيه العتق إن كان نقد الثمن[٢].

وإن لم ينقذه ففيه ثلاثة أقوال[٣]: أحدها: ينفذ. والثاني: لا ينفذ. والثالث: إن كان موسراً نفذ، وإن كان معسراً لم ينفذ، وهو **الأصح**[٤].

وكذلك لا ينفذ تصرف البائع في الثمن المعين قبل القبض، وإن كان في الذمة نفذ على أصح القولين[٥] إلا أنه لا يجعله رأس مال السلم لئلا يكون دينا بدين[٦].

وإذا قبض المبيع دخل في ضمانه، ونفذ فيه سائر تصرفاته، إلا الجارية، فإنه لا يطأها حتى يستبرئها[٧].

ويختلف القبض باختلاف أحوال المقبوض، فقبض الذهب والفضة والثياب وما أشبههم بالتناول باليد[٨]، وقبض العبد استدعاءه إلى عنده[٩]، وقبض البهيمة سوقها من مكان إلى مكان[١٠]، وقبض الطعام المبتاع جزافاً بالنقل[١١]، وقبض المبتاع كيلا بالكيل[١٢]، وقبض العقار والغراس والثمرة التخلية[١٣].

باب
ما يفسد البيع

نهى رسول الله ﷺ عن بيع الغرر[١٤]، وعن بيعتين في بيعة[١٥]، وعن بيع وسلف[١٦]:

---

(١) التنبيه (٨٨/١)، المجموع (٢٠٦/٩).
(٢) التنبيه (٨٨/١).
(٣) التنبيه (٨٨/١)، حاشية البجيرمي (٢٤٣/٢).
(٤) المجموع (٢٠٦/٩).
(٥) حاشية البجيرمي (٢٤٣/٢).
(٦) حاشية البجيرمي (٢٤٣/٢).
(٧) المجموع (٢٠٧/٩)، حاشية البجيرمي (٢٤٣/٢).
(٨) روضة الطالبين (٥٢١/٣) ، شرح زبد بن رسلان (١٨٧/١)، المجموع (٢٦٣/٩).
(٩) الأم (١٩١/٣)، روضة الطالبين (٢٦٩/٦).
(١٠) الأم (١٩١/٣).
(١١) الأم (١٩١/٣).
(١٢) الأم (١٩١/٣).
(١٣) الأم (١٩١/٣).
(١٤) المهذب (٢٦٦/١).
(١٥) المهذب (٢٦٧/١)، الأم (١٩١/٣)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، السنن المأثورة (٢٧٣/١)، الوسيط (٧١/٣)، جماع العلم (٩٢/١)..
(١٦) المهذب (٢٦٧/١).

والأول: هو بيع الحمل في البطن[١]، واللبن في الضرع[٢]، والسمك في الماء الكثير، والطير في الهواء[٣] لها.

والثاني: هو أن يبيعه سلعة بمائة على أن يقرضه قرضا[٤]، ونهى رسول الله ﷺ عن بيع المنابذة، والملامسة[٥]، وبيع الحصاة:

والأول: أن يقول: أنبذ إليك ثوبي على أن تنبذ إلي ثوبك[٦] كل واحد من الثوبين مبيعا بالآخر[٧] [٨].

والثاني: أن يأتي بثوب مطوي أو منشور في ظلمه على أنه إذا لمسه المشتري فقد لزم البيع من غير خيار[٩].

والثالث: أن يبيعه ثوبا من ثيابه على أن ينبذ حصاة، فعلى أيها وقعت فهو المبيع[١٠].

ونهى ﷺ عن بيع حبل الحبلة[١١]، وله تأويلان:

أحدهما: أن يبيعه ناقة بثمن مؤجل إلى أن تنتج، ثم تحبل ولدها[١٢].

والثاني: أن يقول إذا ولدت هذه الناقة ولد فقد بعتك ولدها.

وهذه بيوع كانت الجاهلية تبتاع بها، فنهى الشرع عنها[١٣].

---

(١) المهذب (١/٢٦٥)، حواشي الشرواني (٩/٣٣)، روضة الطالبين (٣/٤٠٤)، مغني المحتاج (٢/٣٥)، منهاج الطالبين (١/٤٦).

(٢) المهذب (١/٢٦٦)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٣)، الإقناع للماوردي (١/٩٢)، حواشي الشرواني (٤/٢٧٠).

(٣) المهذب (١/٢٦٢)، الأم (٧/١٠٣)، الإقناع للشربيني (٢/٢٧٥)، روضة الطالبين (٣/٣٥٦).

(٤) المهذب (١/٢٦٢)، روضة الطالبين (٣/٣٥٦).

(٥) المهذب (١/٢٦٦)، الإقناع للماوردي (١/٩٨)، الوسيط (٣/٧١)، حاشية البجيرمي (٢/٢٠٧)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦)، المجموع (٩/٣٢٣).

(٦) المهذب (١/٦٦)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦).

(٧) المهذب (١/٦٦)، الإقناع للماوردي (١/٩٨).

(٨) الوسيط (٣/٧١)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦).

(٩) المهذب (١/٦٦)، الإقناع للماوردي (١/٩٨).

(١٠) حاشية البجيرمي (٢/٢٠٧)، الوسيط (٣/٧١)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦).

(١١) الوسيط (٣/٧٠)، المهذب (١/٢٦٧)، التنبيه (١/٨٩).

(١٢) الوسيط (٣/٧٠)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦)، فتح الوهاب (١/٢٨٢).

(١٣) الوسيط (٣/٧٠)، روضة الطالبين (٣/٣٩٦)، فتح الوهاب (١/٢٨٢).

فصل

وإذا كان المتبايعان من أهل العقد والعين مما يقبل البيع لم يحل ما يبطله من تسعة أوجه:

أحدهـــا: لما يتضمن من إبطال حق الغير، كبيع الراهن المرهون بغير إذن المرتهن[١]، وبيع العبد الجاني على أحد القولين[٢].

وقيل: القولان في الخاطئ[٣].

ويجوز في العامد قولاً واحداً.

وقيل: القولان في العامد[٤]، ولا يجوز في الخاطئ قولا واحدا[٥].

وكذلك لا يجوز بيع المكاتب في أصح القولين لما ذكرناه[٦].

والثاني: لضرر يلحق في تسليمه[٧]، كبيع أعضاء الحيوان، أو الصوف على ظهره، وبيع ذراع من ثوب ينقص بقطعه قيمته[٨]، والتفريق بين الولد والأم في البيع قبل سبع سنين[٩]، ويجوز بعدها على أصح القولين[١٠].

وفي التفريق بينه وبين الوالد قبل السبع قولان[١١]، ويجوز بعدها قولا واحدا[١٢].

والثالث: لتعذر التسليم، كبيع الطير في الهواء، والسمك في الماء، والعبد الآبق ممن لا يعرف مكانه، والمغصوب ممن لا يقدر على انتزاعه[١٣].

---

(١) المهذب (٢٦٨/١).

(٢) المهذب (٢٨٧/١)، حلية العلماء (٣٥١/٣)، الأم (١٨٠/٣)، مغني المحتاج (١٠١/٤).

(٣) المهذب (٢٨٧/١)، حلية العلماء (٣٥١/٣)، مغني المحتاج (١٠١/٤).

(٤) مغني المحتاج (١٠١/٤)، حلية العلماء (٣٥١/٣).

(٥) المهذب (٢٨٧/١)، حلية العلماء (٣٥١/٣)، مغني المحتاج (١٠١/٤).

(٦) اختلاف الحديث (١٦٢/١)، المهذب (١٣/٢)، الأم (٧٥/٨)، التنبيه (١٤٧/١).

(٧) اختلاف الحديث (١٦٢/١)، المهذب (١٣/٢)، الأم (٧٥/٨)، التنبيه (١٤٧/١).

(٨) حاشية البجيرمي (١٨٠/٢).

(٩) فتح الوهاب (٢١٧/٢)، التنبيه (٨٩/١).

(١٠) فتح الوهاب (٢١٧/٢)، المهذب (٢٦٨/١).

(١١) روضة الطالبين (٦٧/٢)، المجموع (١٣/٥).

(١٢) روضة الطالبين (٦٧/٢).

(١٣) المهذب (٢٦٢/١)، الأم (١٠٣/٧)، الإقناع للشربيني (٢٧٥/٢).

والرابع: لصغار يلحق الإسلام، كبيع العبد المسلم من الذمي على أصح القولين[١]، أو بيع مصحف منه[٢].

وقيل: القولان في العبد[٣]، ولا يجوز في المصحف قولا واحدا[٤].

وكذلك لا يجوز استئجار الكافر للمسلم إجارة معينة على أصح القولين[٥]، ويجوز في الذمة قولاً واحداً[٦].

والخامس: للجهالة بالمبيع المتبوع إذا لم يشق العلم به، بأن يبيع بيتاً من دار، أو أحد الثوبين لا بعينه، أو ثمرة بستان إلا نخلة لا بعينها[٧]، أو الحمل في البطن، أو المسك في الفأر على أحد الوجهين[٨]، أو ذراعاً من دار لا يعلمان مبلغ ذرعانها، من غير ذكر ابتداء الذرع، ولا انتهائها[٩].

وإن علم ذرعانها صح[١٠]، وانعقد البيع على جزء شائع منها بقدر نسبة الذراع[١١] إليها.

وكذلك إذا لم يعلماه ولكنه عين ابتداء الذراع وانتهائها، وإن عين ابتداءها دون انتهائها ففيه وجهان[١٢]، أو يبيع عينا لم يرها المتبايعين أو أحدهما في أصح القولين[١٣].

وفيه قول آخر: يصح إذا وصف جميع صفاتها.

وقيل: إذا وصف معظم صفاتها، فإذا قلنا يصح ووجدها المشتري بصفتها ثبت له خيار الرؤية على أصح الوجهين[١٤].

---

(١) المهذب (٣٩٥/١)، روضة الطالبين (٢٢٥/١١).
(٢) المهذب (٣٩٥/١)، روضة الطالبين (٢٢٥/١١).
(٣) روضة الطالبين (٢٢٥/١١).
(٤) روضة الطالبين (٢٢٥/١١).
(٥) حواشي الشرواني (٢٣٢/٤).
(٦) حواشي الشرواني (٢٣٢/٤).
(٧) مغني المحتاج (٣٦/٢)، نهاية الزين (٢٢٦/١).
(٨) مغني المحتاج (١٦/٢).
(٩) المهذب (٢٦٥/١)، الوسيط (٣٠/٣).
(١٠) المهذب (٢٦٥/١).
(١١)
(١٢) المهذب (٢٦٥/١).
(١٣) المهذب (٢٦٦/١)،الأم (٢٦/٣)، الإقناع للماوردي (٩١/١)، المجموع (٣١١/٩).
(١٤) الإقناع للماوردي (٩١/١).

وإن سبقت الرؤية والعين فما لا تتغير إلى العقد صح قولا واحدا[١].

وكذلك إذا كان مما يتغير على **الأصح**.

ولا خيار له إلا إذا وجدها ناقصة[٢].

ولا يجوز بيع الأعمى، ولا شراؤه ولكنه يوكل فيه بصيراً فيصح[٣].

ولا يضر الجهل بالتابع كطي الأثار، وأساس الدار، ولا بما يشق معرفته كباطن الجوز واللوز ومواضع العيب[٤].

السادس: الجهالة بالثمن في الجملة والتفصيل: بأن يبيع السلعة برقمها، أو بما باع[٥] فلان سلعته أو يبيعها بعشرة نقداً، أو بعشرين نسيئة، أو بدينار وليس في البلد نقد متعارف[٦]، أو بألف مثقال ذهبا وفضة.

ويصح إذا كانت الجهالة في الجملة دون التفصيل: بأن يبيع صبرة كل قفيز منها بدرهم[٧]، وقطيعا من الغنم كل شاة منها بدرهم[٨]، وإن كان معلوما في الجملة مجهولا في التفصيل نظر[٩]: فإن كان لمالك واحد بأن يبيع عبدين من رجل بثمن واحد صح[١٠]، وإن كان لمالكين بأن يكون لكل واحد منهما عبد منفرد فباعهما بثمن واحد بطل في أصح القولين[١١]، وصح في القول الآخر، ويقسط الثمن بين المالكين على قدر قيمة العددين.

والسابع: شرط الثمن على غير المشتري، بأن يقول: بع هذه السلعة من فلان بعشرة، على أنها علي، وقيل يصح ذلك، كما لو طلق زوجته على ألف.

---

(١) المهذب (٢٦٦/١)، الأم (٢٦/٣)، الإقناع للماوردي (٩١/١)، المجموع (٣١١/٩).

(٢) المهذب (٢٦٦/١).

(٣) المهذب (٢٦٤/١)، إعانة الطالبين (١٠/٣)، الإقناع للماوردي (٩٨/١)، روضة الطالبين (٣٦٨/٣).

(٤) المهذب (٢٦٦/١)، التنبيه (٨٩/١)، المجموع (٣١٤/٩).

(٥) المجموع (٢٦٦/١).

(٦) التنبيه (٨٩/١)، المهذب (٢٦٦/١).

(٧) التنبيه (٨٩/١)، المهذب (٢٦٦/١).

(٨) حاشية البجيرمي (١٨٤/٢)، روضة الطالبين (٣٦٦/٣)، المهذب (٢٦٦/١)، التنبيه (٨٩/١).

(٩) المهذب (٢٦٦/١).

(١٠) التنبيه (٨٩/١).

(١١) المهذب (٢٦٦/١)، التنبيه (٨٩/١)، حاشية البجيرمي (١٨٤/٢)، روضة الطالبين (٣٦٦/٣).

والثامن: الشرط لا يقتضيه إطلاق العقد ولا هو من مصلحته، كالبيع بشرط ألا يسلمه إلى شهر[١]، أو بشرط أن ينتفع به البائع أو بشرط أجل مجهول[٢]، ولا يبطل بشرط يقتضيه الإطلاق كشرط الحبس إلى استيفاء الثمن ، أو رده بعيب يظهر به[٣].

ولا بشرط لا يقتضيه الإطلاق وفيه شرط للعاقد كشرط الخيار المعلوم، والأجل المعلوم، وشرط الرهن والضمان[٤].

وإن شرط البائع العتق: لم يبطل البيع قولا واحدا[٥].

وفي بطلان الشرط قولان[٦]، فإذا قلنا يصح وامتنع منه المشتري أجبره الحاكم عليه في أحد الوجهين[٧]، وكان للبائع الخيار في الوجه الآخر بالفسخ[٨].

وإن تلف العبد قبل العتق ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: لا شيء على المشتري[٩].

والثاني: يلزمهما بين القيمتين[١٠].

والثالث: يكون للبائع الخيار في الفسخ، فيفسخ ويرجع على المشتري بالقيمة[١١].

وإن باع حيوانا بشرط الحمل، وقلنا لا قسط للحمل من الثمن صح[١٢].

وإن قلنا: له قسط من الثمن بطل[١٣].

والتاسع: الجمع بين الحلال والحرام بعقد واحد[١٤]: بأن يبيع حرًّا وعبداً، أو ميتة

---

(١) المهذب (١/٢٦٧)، التنبيه (١/٨٩).
(٢) المهذب (١/٢٦٧).
(٣) المهذب (١/٢٦٧)، التنبيه (١/٨٩).
(٤) المهذب (١/٢٦٧)، التنبيه (١/٨٩).
(٥) الأم (٤/١٣٢)، حواشي الشرواني (٤/٣٠٢).
(٦) الأم (٤/١٣٢)، حواشي الشرواني (٤/٣٠٢).
(٧) حواشي الشرواني (٤/٣٠٢).
(٨) المهذب (١/٢٦٨)، روضة الطالبين (٣/٤٠٢).
(٩) المهذب (١/٢٦٨)، الوسيط (٥/٢٣٢)، روضة الطالبين (٣/٤٠٢)، المجموع (٩/٣٤٥).
(١٠) المهذب (١/٢٦٨)، الوسيط (٥/٢٣٢)، روضة الطالبين (٣/٤٠٢)، المجموع (٩/٣٤٥).
(١١) المهذب (١/٢٦٨)، الوسيط (٥/٢٣٢)، روضة الطالبين (٣/٤٠٢)، المجموع (٩/٣٤٥).
(١٢) روضة الطالبين (٣/٤٠٥).
(١٣) روضة الطالبين (٣/٤٠٥).
(١٤) المهذب (١/٢٦٩)، المجموع (٩/٣٦٣).

ومزكاة، أو ملكه وملك غيره بغير إذنه[١]: فإنه يبطل فيما لا يحل، وكذلك فيما يحل على أحد القولين[٢].

ويصح فيه على القول الآخر، وهو **الأصح**[٣].

وإن جمع بينهما فيما لا عوض فيه من رهن أو هبة: فقيل: هو على القولين، كالبيع[٤].

وقيل: يصح فيما يحل قولاً واحداً[٥].

وإن كان المبيعان مما ينقسم عنهما الثمن بالأجزاء، كالحبوب، فباع قفيزاً له وقفيزاً لغيره: فقيل: هو على القولين، كما لو انقسم الثمن عليهما بالقيمة[٦].

وقيل: يصح فيما يحل قولاً واحداً[٧].

وإذا قلنا: ثبت للمشتري الخيار لتفريق الصفقة عليه[٨]: فإن اختار الإمضاء أمسكه بجميع الثمن، على أحد القولين[٩]، ويقسطه من الثمن على القول الآخر، وهو **الأصح**[١٠].

وقيل: إن كان ينقسم الثمن عليهما بالأجزاء أمسكه المشتري بقسطه قولاً واحداً[١١]، وإذا أمسكه بجميع الثمن فلا خيار للبائع، وله[١٢] الخيار إذا أمسكه المشتري بقسطه لتفريق الثمن عليه[١٣].

وإذا جمع بين حلالين وتلف أحدهما قبل التسليم انفسخ البيع في التالف، ولا ينفسخ في الباقي على أصح القولين[١٤]، إلا أن المشتري يأخذه بقسطه من الثمن[١٥]، وله الخيار لتفريق الصفقة عليه[١٦]، وكذلك للبائع تفريق الثمن عليهما[١٧].

---

(١) المهذب (١/٢٦٩)، المجموع (٩/٣٦٣).
(٢) المهذب (١/٢٦٩).
(٣) المهذب (١/٢٦٩).
(٤) المهذب (١/٢٦٩).
(٥) المهذب (١/٢٦٩).
(٦) المجموع (٩/٣٧٢).
(٧) المجموع (٩/٣٧٢).
(٨) المهذب (١/٢٦٩).
(٩) المهذب (١/٢٦٩).
(١٠) المهذب (١/٢٦٩).
(١١) المجموع (٩/٣٧١).
(١٢) المجموع (٩/٣٧١).
(١٣) المهذب (١/٢٦٩).
(١٤) التنبيه (١/٨٩)، المهذب (١/٢٦٩)، المجموع (٩/٢٦٣).
(١٥) التنبيه (١/٨٩)، المهذب (١/٢٦٩)، المجموع (٩/٢٦٣).
(١٦) المهذب (١/٢٦٩).
(١٧) التنبيه (١/٨٩)، المهذب (١/٢٦٩)، المجموع (٩/٢٦٣).

وإن جمع بين عقدين مختلفي الحكم كالبيع مع الإجارة، أو مع الصرف، أو مع النكاح: بطل في الجميع على أحد القولين[١].

وصح في الجميع على القول الآخر، ويقسط العوض على قدر القيمتين[٢].

وإذا اشترى حطباً وشرط على البائع نقله، أو نعلا وشرط على البائع حذوه، أو طعاما وشرط على البائع طحنه ففيه طريقان:

أحدهما: هو على قولين كالمسألة قبلها[٣].

والثاني: قولاً واحداً، لأنه استأجره على إيقاع فعل في عين لم يملكها بعد[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا فسد البيع بشيء مما ذكرناه لم يملك المشتري السلعة، ولم ينفذ فيها تصرفه، وكان كالغاصب في سائر أحكامه[٥]، إلا أنه إن كان المبيع جارية لم يحد بوطئها، وإذا وطئها انعقد ولده منها حرا، وإذا ملكها بعد صارت أم ولد في أحد القولين[٦]، والغاصب يخالفه في ذلك كله.

وقيل: يخالف الغاصب أيضاً في أنه لا يضمن زيادة العين الحادثة في يده، والأصح يضمنها كالغاصب[٧].

وقيل: يخالفه أيضاً في أنه إذا أتلفه ضمنه بقيمته يوم التلف[٨].

والأصح: يضمنه بأكثر القيمة من القبض إلى التلف، كالغاصب[٩].

وإذا قبض المبيع الفاسد وباعه من آخر وأقبضه: ضمنه كل واحد منهما بجميع القيمة[١٠]، إن لم تختلف قيمته، وإن كانت زادت عن الأول ونقصت عن الثاني، إلا أن الضمان يستقر على الثاني.

وإن كانت زادت عن الأول ثم باعه بعدما نقصت: اختص الأول بضمان الزيادة، وإن كانت زادت عن الثاني اشتركا في ضمان الجميع، إلا أنه يستقر على الثاني.

---

(١) التنبيه (٨٩/١)، الوسيط (٩٤/٣)، روضة الطالبين (٣٨٩/٣)، مغني المحتاج (٢٢٦/٣).

(٢) التنبيه (٢٨٩/١)، الوسيط (٩٤/٣).

(٣) التنبيه (٢٦٣/١)، الوسيط (٩٤/٣).

(٤) التنبيه (٨٩/١).

(٥) التنبيه (٩٠/١).

(٦) التنبيه (٩٠/١).

(٧) التنبيه (٩٠/١).

(٨) روضة الطالبين (٥٨٥/٣).

(٩) روضة الطالبين (٥٨٥/٣).

(١٠) روضة الطالبين (٥٨٥/٣).

فصل فيما يكره في البيع ولا يفسده

نهى رسول الله ﷺ عن تلقي الركابان، فإن خالف وابتاع صح[١].

فإذا حضروا البلد وقد عينوا بالاسترخاص كان لهم الخيار على الفور في وجه، ومقدرا بثلاثة أيام في الوجه الآخر[٢].

ولا خيار إذا لم يكن عين في أصح الوجهين[٣].

وإن خرج إلى [صحراء الضيعة] [٤] فلقي ركبا جاز أن يبتاع فيهم في أحد الوجهين، ولم يجز في الوجه الآخر[٥].

ونهى رسول الله ﷺ عن النجش، وهو أن يزيد في ثمن متاع لا يزيد شراؤه ليُغرّ به المشتري فيزيد في الثمن[٦]، ويصح البيع مع ذلك، فإن كان بغير إذن البائع فلا خيار للمشتري[٧]، وإن كان بإذنه فله الخيار في أصح الوجهين[٨].

ونهى أيضاً رسول الله ﷺ عن البيع على بيع أخيه[٩]، والشراء على شراء أخيه[١٠]، والسوم على سوم أخيه[١١]:

فالأول: أن يتفق المتبايعان على ثمن سلعة، فيقول آخر للمشتري: أنا أبيعك بهذا الثمن خيراً منهما[١٢]، أو يقول: أبيعك بدون هذا الثمن مثلها[١٣].

والثاني: أن يتقرر بينهما ثمنٌ فيقول آخر للبائع على هذه السلعة بأكثر من هذا الثمن[١٤].

---

(١) الإقناع للماوردي (٩٩/١)، المهذب (٢٩٠/١)، التنبيه (٩٦/١)، روضة الطالبين (٤١٣/٣).

(٢) الإقناع للماوردي (٩٩/١)، المهذب (٢٦٩/١)، التنبيه (٩٦/١)، روضة الطالبين (٤١٣/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤١٣/٣).

(٤) في "ب": [الصحراء].

(٥) روضة الطالبين (٤١٣/٣).

(٦) المهذب (٢٩٠/١)، إعانة الطالبين (٢٦/٣)، التنبيه (٩٦/١)، الوسيط (٦٤/٣).

(٧) المهذب (٢٩٠/١)، الوسيط (٦٤/٣).

(٨) التنبيه (٩٦/١)، إعانة الطالبين (٢٦/٣).

(٩) اختلاف الحديث (١٥٥/١)، المهذب (٢٩٠/١).

(١٠) اختلاف الحديث (١٥٥/١)، التنبيه (٩٥/١).

(١١) الإقناع للماوردي (٩٩/١)، الوسيط (٦٥/٣).

(١٢) المهذب (٢٩١/١)، الإقناع للماوردي (٩٩/١)، التنبيه (٩٥/١).

(١٣) المهذب (٢٩١/١)، التنبيه (٩٦/١).

(١٤) المهذب (٢٩١/١).

والثالث: أن يتساوم اثنان في سلعة بثمن يصرح البائع بالإجابة إليه، أو يظهر منه الرضا به على أحد الوجهين[١]، فيقول الثالث: هي علي بأكثر منه، ويصح البيع بكل حال[٢].

وقال ﷺ: ((**لا بيع حاضرا لباد دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض**)) [٣].

وتأويله: أن يدخل بدوي بلداً صغيراً بمتاع للبيع، فيقول له حضري: سلمه إلي لأخرجه لك على المهلة، وذلك حرام[٤].

ولا يحرم إن كان البلد كبيرا، ولا إن كان البدوي سأله ذلك.

ويصح البيع على الأحوال كلها[٥]. ويحرم بيع العنب ممن يعصره خمرا[٦].

والسلاح ممن يستعمله في المعاصي[٧]، والخشب ممن يتخذه ملاهي ومبايعة من أكثر ماله حرام، ويصح ذلك كله[٨].

❁ ❁ ❁

باب الربا

نصّ رسول الله ﷺ في تحريم الربا على ستة أشياء، وهي: الذهب، والفضة، والبر، والشعير، والتمر، والملح[٩].

وعلة الذهب والفضة: كونهما من القيم في جنس واحد، فلا تتعدى[١٠].

وعلة الأربعة الأخرى هي الطعم في الجنس، فيتعدى إلى كل مأكول ومشروب

---

(١) المهذب (١/٢٩١)، الوسيط (٣/٦٥)، روضة الطالبين (٣/٤١٤).

(٢) المهذب (١/٤١٤)، الوسيط (٣/٦٥).

(٣) صحيح: مسلم (٣/١١٥٧) رقم [١٥٢٢]، سنن الترمذي (٣/٥٢٦) رقم [١٢٢٣]، مسند أبي عوانه (٣/٢٧٣) رقم [٤٩٤٠]، عون المعبود (٩/٢٢١)، مجمع الزوائد (٤/٨٣)، سنن البيهقي الكبرى (٥/٣٤٦).

(٤) اختلاف الحديث (١/١٥٧)، المهذب (١/٢٩٢)، السنن المأثورة (١/٢٨١)، حاشية البجيرمي (٢/٢١٨)، مغني المحتاج (٢/٣٦).

(٥) مغني المحتاج (٢/٣٧).

(٦) المهذب (١/٢٦٧)، حواشي الشرواني (٧/١٧٦).

(٧) الوسيط (٣/٦٨)، روضة الطالبين (٣/٣٩٨).

(٨) روضة الطالبين (٣/٣٩٨).

(٩) المهذب (١/٢٧٠)، الأم (٣/١٤)، الإقناع للماوردي (١/٩٤)، التنبيه (١/٩٠)، روضة الطالبين (٣/٣٧٧)، مغني المحتاج (٢/٢١).

(١٠) المهذب (١/٢٧٠)، التنبيه (١/٩٠).

للآدميين، تقوتاً، أو تأدماً، أو تحليا، أو تفكها، أو تداويا[١].

وتحريم الربا من ثلاثة أوجه، وهي: التفاضل، [أو تجويزه، والنساء، والافتراق قبل التقابض[٢]][٣].

فإذا باع الجنس من أموال الربا بالجنس جرى فيه التحريمات الثلاث[٤].

والجنس أنواع يجمعها اسم خاص كالتمر، وكالزبيب، وكالحنطة، وكالشعير، وكل شيئين لا يجمعهما الاسم الخاص كالحنطة مع الشعير، وكاللحم مع الشحم أو مع الإلية أو مع الكبد فهما جنسان[٥].

وإذا اختلف الجنسان والعلة واحدة، بأن باع الذهب بالفضة، أو الحنطة بالشعير: زال تحريم التفاضل، وبقي التحريمان الآخران[٦].

وإذا اختلف الجنسان والعلتان: كالحنطة بالذهب، والشعير بالفضة، لم يحرم فيه شيء من ذلك[٧].

والتفاضل المحرم في الأثمان هو التفاضل بالوزن[٨]، وفي المطعومات هو التفاضل فيما قدر به المبيع بالحجاز من الكيل والوزن، وما لا يكون بالحجاز يعتبر بعادة البلد الذي هو فيه من الكيل والوزن[٩].

وما لا يكال فيها ولا يوزن في مكان البقل والبطيخ والخيار والسفرجل والرمان: لم يجز بيع بعضه ببعض في أحد القولين[١٠].

بيع في القول الآخر، وهو **الأصح**[١١].

وينظر: فإن كان لا يأتي عليه الكيل كالبطيخ والخيار والسفرجل الكبار: بيع وزنا[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٣/٣٧٧).

(٢) المهذب (١/٢٧٢)، التنبيه (١/٩١).

(٣) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٤) المهذب (١/٢٧٢)، التنبيه (١/٩١).

(٥) المهذب (١/٢٧٢).

(٦) المهذب (١/٢٨٨)، الوسيط (٣/٤٥).

(٧) المهذب (١/٢٨٨).

(٨) الإقناع للشربيني (٢/٢٧٨).

(٩) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

(١٠) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

(١١) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

(١٢) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

وإن كان يأتي عليه الكيل كالتفاح، والخوخ الصغار: بيع كيلا على أحد الوجهين[١]، أو وزنا على الوجه الآخر[٢]، ومثله في الجوز اليابس إذا بيع بعضه ببعض: وجهان[٣].

وما يكال منها أو يوزن ولم يمكن العلم بالمماثلة بينهما لتفاضلهما حال الكمال والادخار كالرطب، والعنب، والتين الرطب، والدقيق[٤]، أو لكونه مشوباً بغيره كالعجين والحنطة فيها الذوان، والعسل فيه الشمع، أو لعمل النار فيه كالخبز، واللحم المطبوخ، والعسل المصفى بالنار القوية: لم يجز بيع بعضه ببعض[٥]، فلا يباع الرطب بالرطب، ولا بالتمر، ولا العنب بالعنب، ولا بالزبيب إلا في العرايا على ما بيناه في موضعه[٦].

ولا الدقيق بالدقيق من جنسه[٧]، ولا حنطة فيها ذوان بمثلها[٨]، ولا بالنقية، ولا الخبز اللين بمثله، ولا باليابس[٩]، واللحم المطبوخ بمثله، ولا بالني[١٠]، ولا العسل المنعقد بالنار بمثله، ولا بغير المنعقد[١١].

وكذلك لا يباع ما فيه الربا بأصله[١٢]: فلا يباع الدقيق بحبه، ولا الشيرج بالسمسم[١٣]، ولا الزيت بالزيتون، ولا اللحم بالحيوان المأكول من جنسه[١٤]، ولا اللبن بشاة في ضرعها لبن[١٥]، ولا بيض دجاجة في جوفها بيض[١٦].

ويجوز بيع اللحم بالحيوان غير المأكول في أصح القولين[١٧]، وهل يجوز بالحيوان

---

(١) روضة الطالبين (٣/٣٨٢). (٢) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

(٣) روضة الطالبين (٣/٣٨٢).

(٤) فتح الوهاب (١/٢٧٨)، روضة الطالبين (٣/٣٨٩)، مغني المحتاج (٢/٩٣).

(٥) المهذب (١/٢٧٦)، الوسيط (٣/٦٢) ، روضة الطالبين (٣/٣٩١).

(٦) المهذب (١/٢٧٦)، الوسيط (٣/٦٢) ، روضة الطالبين (٣/٣٩١).

(٧) المهذب (١/٢٧٦).

(٨) روضة الطالبين (٣/٣٩١)، الوسيط (٣/٦٢).

(٩) المهذب (١/٢٧٦).

(١٠) المهذب (١/٢٧٦)، الأم (٣/١٠٦)، الوسيط (٣/٥٥)، حواشي الشرواني (٤/٢٨٥).

(١١) المهذب (١/٢٧٦)، الأم (٣/١٠٦)، الوسيط (٣/٥٥)، حواشي الشرواني (٤/٢٨٥).

(١٢) مغني المحتاج (٢/٢٩).

(١٣) المهذب (١/٢٧٧)، حاشية البجيرمي (٢/٢٠٠)، روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

(١٤) روضة الطالبين (٣/٣٩٤). (١٥) التنبيه (١/٩٢).

(١٦) التنبيه (١/٩٢).

(١٧) المهذب (١/٢٧٧)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٢)، الاقناع للماوردي (١/٩٥)، الوسيط (٣/٩٧)، روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

المأكول من غير جنسه؟ مبني على القولين في اللحم[١]:

وأصحهما: أنها أجناس. [فيجوز، وكذلك في الألبان أيضاً قولان: أصحهما: أنها أجناس[٢]] [٣].

وكذلك إذا كان ما فيه الربا كامناً في كل واحد من المبيعين: فلا تباع شاة في ضرعها لبن[٤] بشاة في ضرعها لبن، ولا دجاجة في جوفها بيض[٥] بدجاجة في جوفها بيض [ولا دار فيها بئر ماء بدار فيها بئر ماء إذا قلنا الماء في البئر ملوك وإن قلنا هو غير مملوك جاز] [٦] [فكذلك لا يباع ما فيه الربا بعضه ببعض[٧] إذا كان مع أحدهما أو مع كل واحد منهما من غير جنسه أو من غير نوعه شيء آخر] [٨] وهما مختلفان في القيمة كمد عجوة ودرهم بمدي عجوة[٩]، أو بدرهمين ودينار صحيح[١٠]، ودينار قراضة بدينارين صحيحين أو قراضة، وإن كانت قيمة المد درهما وقيمة القراضة بقيمة الصحيح جاز[١١].

* * *

(١) المهذب (١/٢٧٧)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٢)، الإقناع للماوردي (١/٩٥)، الوسيط (٣/٩٧).

(٢) روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

(٣) سقط من "ب".

(٤) روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

(٥) حواشي الشرواني (٤/٢٨٧)، التنبيه (١/٩٢)، المهذب (١/٢٧٧)، روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

(٦) ما بين المعكوفين سقط من "ب". وجاء مكانها قوله:" ويجوز بيع اللحم بالحيوان غير المأكول في أصح القولين، وهل يجوز بالحيوان المأكول من غير جنسه؟ مبني على القولين في اللحم:وأصحهما: أنها أجناس"، وتقدمت. فهي مكررة.

(٧) روضة الطالبين (٣/٣٩٤).

(٨) ثبت في "ب": [وكذلك إذا كان ما فيه الربا كامنا في كل واحد منهما من غير جنسه أو من غير نوعه شيء آخر...] الخ.

(٩) التنبيه (١/٩٢)، شرح زبد بن رسلان (١/١٨٥)، فتح الوهاب (١/٢٧٩)، مغني المحتاج (٢/٢٨).

(١٠) التنبيه (١/٩٢)، مغني المحتاج (٢/٢٨).

(١١) التنبيه (١/٩٢)، مغني المحتاج (٢/٢٨).

فصل في الصرف

إذا باع الجنس بجنس من الأثمان وأحدهما مصوغ لم تقابل المصاغة بزيادة[1]، وكذلك إن كان أحدهما رديئا رداءة جنس لم تقابل الرداءة بنقصان[2]، وإن كانت رداءة غش لم يجز بيع أحدهما بالآخر[3].

وإذا تصارفا ديناراً بدينار وتقابضا ووجد أحدهما بديناره عيباً نظر[4]: فإن كان يخرجه من الجنس بأن يكون صفرا أو فضة: فالبيع باطل[5]، وإن لم يخرجه من الجنس ولكن [كان] [6] خشنا أو مضطرب السكة صح[7]، وينظر: فإن كان معيباً حال العقد لم يجزه إبداله[8]، فإن شاء أمسكه، وإن شاء رده، ورجع إلى ديناره[9]، وإن كان معيبا عما في الذمة وعلم بالعيب قبل التفرق كان له إبداله[10].

وإن علم به بعده فعلى [قولين] [11]: **أحدهما:** له إبداله[12]. **والثاني:** ليس له إبداله، ولكن إن شاء أمسكه، وإن شاء فسخ ورجع إلى الثمن[13].

فإن تلف أحد الدينارين بعد التقابض ثم علم بعيب كان بالتالف لم يجز أخذ الأرش[14]، ولكن إن شاء رضي به، وإن شاء فسخ البيع ورد ديناراً مثل التالف، ورجع في ديناره الجيد، أو بدله إن لم يكن باقياً[15].

---

(١) حواشي الشرواني (٥/٢٨٤). (٢) حواشي الشرواني (٥/٢٨٤).

(٣) المهذب (١/٢٧٢)، التنبيه (١/٩١).

(٤) المهذب (١/٢٧٢)، حواشي الشرواني (٥/٢٨٤).

(٥) المهذب (١/٢٧٢)، روضة الطالبين (١٢/٢٤٥).

(٦) في "ب": [حال]. (٧) المهذب (١/٢٧٢).

(٨) المهذب (١/٢٧٢). (٩) المهذب (١/٢٧٢).

(١٠) إعانة الطالبين (٣/٩١). (١١) في "أ": [القولين].

(١٢) إعانة الطالبين (٣/٩١). (١٣) إعانة الطالبين (٣/٩١).

(١٤) المهذب (١/٢٧٢). (١٥) إعانة الطالبين (٣/٩١).

فصل في القرض

وتعتبر المماثلة في القرض، كما تعتبر في أموال الربا.

ويجوز في كل عين تثبت في الذمة بالإتلاف كالأثمان، والحبوب[1]، وكذلك في كل عين تثبت في الذمة بعقد، كالثياب، [والحيوان] [2] [3]، إلا أنه لا يستقرض الجارية إلا امرأة، أو رجل لا يحل له وطؤها، دون من يحل [له وطؤها] [4] [5].

فإذا استقرض ما لا مثل له من ثوب، أو حيوان، ردت قيمته على أحد الوجهين[6]، أو مثلاً يقاربه على الوجه الآخر.

ولا يجوز فيما لا يثبت في الذمة من الجواهر، ولا بشرط الزيادة في ذوات الأمثال[7].

ويجوز ذلك في ذوات الأمثال، ويجوز ذلك في ذوات القيم على أحد الوجهين[8].

ولا يجوز بشرط الأجل، ولا بشرط رده في مكان آخر.

ويملكه المستقرض بالقبض[9]. وقيل: يملكه بالتصرف، كما لو قدم طعاما إلى غيره للأكل فإنه لا يملكه إلا بالتناول على أحد الوجهين[10]، وبالابتلاع على الوجه الآخر.

وفي الطعام[11] وجه آخر وهو: أنه يملكه بوضعه في الفم.

وللمقرض أن يتصرف في ماله في ذمة المستقرض[12]، كما يتصرف المودع والمعير في الوديعة[13]، وفي العارية قبل القبض[14].

وإذا رآه ببلد آخر كان له مطالبه به إن لم يكن لنقله مؤونة كالأثمان، ولا يجوز إن كان لنقله مؤونة، ولكنه يطالبه بقيمته ببلد القرض[15].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (١/٢٧٤).

(٢) في "أ": [وكالحيوان].

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٣١٥).

(٤) ما بين المعكوفين سقط من "أ".

(٥) التنبيه (١/٩٩).

(٦) التنبيه (١/٩٩).

(٧) الوسيط (٣/٤٥٢).

(٨) الوسيط (٣/٤٥٢).

(٩) الوسيط (٣/٤٥٢).

(١٠) الوسيط (٣/٤٥٢).

(١١) حواشي الشرواني (١/٢٢٢).

(١٢) فتح المعين (٣/٢٠).

(١٣) إعانة الطالبين (٣/١٣٩)، الإقناع للشربيني (٢/٣٣٢).

(١٤) شرح زبد بن رسلان (١/٢١٧)، مغني المحتاج (٢/١١٧).

(١٥) مغني المحتاج (٢/١١٧).

باب بيع الأراضي والمياه والغراس والثمار

إذا أطلق عقداً ببيع أو هبة أو رهن على أرض وفيها بناء أو غراس: دخل ذلك في البيع على أصح القولين[1]، كما لو قال بحقوقها.

وقيل: إنما القولان في العقد المزيل للملك، كالبيع، والهبة.

ولا يبيعها في الرهن قولاً واحداً[2].

وإن أطلق البيع في بستان دخل فيه الغراس قولاً واحداً[3].

وإن كان ذلك في قرية دخل فيها الأبنية المجتمعة، دون المزارع والبساتين[4].

فإن قال بمزارعها وبساتينها، دخل الجميع فيه[5].

وإن كان في دار: دخل فيها أبنيتها، وعراصها، وكل مرفق مبني أو مستمر فيها، وكل مدفون يراد للبقاء، كالحوابي المدفونة للماء، وللطعام، وللنبات، وكل مرفق منفصل متعلق بمنفعة المتصل كالمفتاح[6]، ولا يدخل كل مدفون يراد للنقل، ولا كل مرفق منفصل لا يتعلق بمنفعة المتصل، كالدلو، والحبل، والسلم، ولا ماء البئر لأنه غير مملوك في وجه[7].

وهو مملوك في الوجه الآخر، ولكنه منفصل[8].

فإن شرط دخل فيه الماء الموجود.

وبيع ما يتبع بعده على ملك المشتري[9].

وكذلك ماء القنى المملوكة: إذا قلنا: هو ملك، وأراد بيعه باع القرار وشرط الماء الموجود ليبيع ما يتبع من بعد على الملك[10]، ولا يجوز بيعه مفرد، إلا أنه لا يمكن

---

(١) المهذب (١/٢٧٨)، التنبيه (١/٩٢).

(٢) المهذب (١/٢٧٨)، التنبيه (١/٩٢).

(٣) المهذب (١/٢٧٨)، التنبيه (١/٩٢).

(٤) الوسيط (٣/١٧٤)، روضة الطالبين (٣/٥٤٣).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٢٢٤).

(٦) فتح المعين (٤/٢٢٤)، إعانة الطالبين (٤/٢٢٤).

(٧) المهذب (١/٢٧٨)، المنهج القويم (١/١١٠)، الأم (١/٥٢)، إعانة الطالبين (٣/٤٢)، التنبيه (١/١٢٤).

(٨) التنبيه (١/١٢٤)، المهذب (١/٢٧٨).

(٩) المهذب (١/٢٧٨).

(١٠) المهذب (١/٢٧٨).

تسليمه حتى يختلط بغيره[١]، أو يدخل الحجر السفلاني في إطلاق بيع الرحى، وكذلك الفوقاني على **الأصح**، لتعلقه بمنفعة الأصل[٢].

فصل

وإذا جعل النخل عوضاً في بيع أو صداق أو خلع وعليها طلعٌ كان لمن شرطه له[٣]، وإن أطلق وكان مؤبراً أو متشققاً فهو للبائع[٤].

وإن كان غير مؤبر ولا متشقق فهو للمشتري[٥].

وإن عقد عليها عقد رهن أو عقد هبة: ففيه قولان:

أحدهما: هو كالمعاوضة، يفترق فيه حكم المؤبر[٦].

والثاني: لا يتبع الأصل بحال.

وإذا باع نخيل حائط قد أبِّرَ بعضها: فطلْع الجميع للبائع[٧]، كما لو أبِّرَ الجميع.

وإن أفرد بالبيع ما لم يؤبر منه: ففيه وجهان:

أحدهما: هو للبائع أيضاً[٨]. **والثاني:** هو للمشتري.

وفي طلع الفحال وجهان:

أحدهما: هو كطلع الإناث، يفترق فيه حكم المتشقق وغيره[٩].

والثاني: هو للبائع بكل حال، وهو **الأصح**[١٠].

وهل يجوز إفراد الطلع بالبيع؟ على وجهين:

أصحهما: يجوز، كبيع الجوز، واللوز في قشر واحد[١١].

وما عدا النخل من الأشجار على ثلاثة أقسام:

---

(١) المهذب (١/٢٧٨). (٢) المهذب (١/٢٧٨).

(٣) المهذب (١/٢٧٨)، روضة الطالبين (٣/٤٩٢).

(٤) روضة الطالبين (٣/٤٩٢).

(٥) المهذب (١/٢٧٨).

(٦) المهذب (١/٢٧٨)، روضة الطالبين (٣/٤٩٢).

(٧) روضة الطالبين (٣/٤٩٢).

(٨) الإقناع للشربيني (٢/٣٣٦)، فتح المعين (٣/١٠٨)، فتح الوهاب (١/٤٠٦).

(٩) روضة الطالبين (٣/٤٩٣). (١٠) روضة الطالبين (٣/٤٩٣).

(١١) المهذب (١/٢٧٩).

أحدها: ما يقصد ورده فما يخرج منه في كمام كالورد والنرجس: فهو كالطلع، إن كان ظهر جميعه أو بعضه فهو للبائع(١)، وإن لم يظهر منه شيء فهو للمشتري(٢).

وما يخرج فيه بلا كمام كالياسمين والبنفسج: فالظاهر للبائع(٣)، وما يظهر للمشتري(٤).

والثاني: ما يقصد ورقه كالثوب: فالظاهر للبائع، وما يظهر للمشتري(٥).

وقيل: الجميع للمشتري، كسائر الأوراق(٦).

والثالث: ما يقصد ثمرته، فما يخرج منه بارزه كالتين والعنب(٧)، أو في كمام لا يزال به إلا عند الحاجة كالرمان: فهو للبائع، والذي يخرج بعده للمشتري(٨).

وما يخرج منها وعليه قشرتان كالجوز، واللوز، وزالت العليا عنه فهو للبائع(٩).

وإن لم تزل عنه: فعلى وجهين:

أحدهما: هو للبائع(١٠). **والثاني:** هو للمشتري.

وما يخرج في جنبه ثم يتناثر كالتفاح والمشمش: فحكمه حكم الطلع، على ما تقدم ذكره(١١).

وأي وقت كانت الثمرة للبائع صبر عليه المشتري إلى أن يصير رطباً إن كان بسراً، ويحلو إن كان تيناً أو عنباً(١٢).

وإن احتاجت الثمرة إلى السقي ولا [ضرر] (١٣) على النخل واحتاجت النخل إليه ولا ضرر على الثمرة:سقيت(١٤).

---

(١) المهذب (١/٢٧٩).
(٢) المهذب (١/٢٧٩).
(٣) روضة الطالبين (٣/٥٥٢).
(٤) روضة الطالبين (٣/٥٥٢).
(٥) روضة الطالبين (٣/٥٥٢).
(٦) المهذب (١/٢٧٩)، روضة الطالبين (٣/٥٥٢).
(٧) روضة الطالبين (٣/٥٥٢).
(٨) المهذب (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٥٥٨).
(٩) المهذب (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٥٥٨).
(١٠) المهذب (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٥٥٨).
(١١) المهذب (١/٢٨٠)، روضة الطالبين (٣/٥٥٩).
(١٢) المهذب (١/٢٨٠).
(١٣) في "ب": [ضرا].
(١٤) روضة الطالبين (٣/٥٥٩).

وإن كان فيه ضرر أجبر الممتنع عليه. وقيل: لا يجبر، ولكن إن أقام على الامتناع فسخ العقد[١].

وإن أصاب النخل عطش وضرر يتميز: لم يجبر صاحب الثمرة على القطع[٢].

وإن كان الضرر كثيرا فهل يجبر على القطع؟ على قولين[٣].

وإذا باع أرضاً وفيها زرعٌ شرطه للمشتري نظر[٤]: إذا كان غير مشتد وكان شعيراً مشتدًّا جاز، ولا يجوز في الحنطة المشتدة على أصح القولين[٥].

وإن أطلق فيها البيع: لم يدخل فيها الزرع، وينظر[٦]: فإن كان مما يحصده دفعةً واحدةً كالحنطة، والشعير: صبر عليه المشتري إلى الحصاد[٧].

وإن كان مما يلقط دفعة بعد دفعه كالباذنجان: نقل البائع الظاهر منه، وقطع الأصول[٨].

وإن كان مما يستدام أصله كالرطبة والنعناع: نقل البائع الظاهر منه، وأبقى الأصل للمشتري[٩].

وإن باع أرضا وفيها بذر وشرطه المشتري نظر: إن كان يراد للبقاء كبذر الرطبة جاز[١٠]، وصح، وإن كان يحصد دفعة واحدة بطل البيع، في أصح القولين[١١].

وإن أطلق عليها البيع وفيها بذر يراد للبقاء تبع الأرض، كالحجارة المبنية، وكعروق الذهب، والفضة[١٢].

وإن كان مما لا يراد له البقاء: لم يتبعها، كالحجارة المدفونة فيها[١٣].

---

(١) روضة الطالبين (٥٦٠/٣).

(٢) المهذب (٢٨٠/١)، حلية العلماء (٧٠/٣)، الأم (١٦٦/٣).

(٣) المهذب (٢٨٠/١).

(٤) المهذب (٢٨٠/١).

(٥) المهذب (٢٨٠/١).

(٦) إعانة الطالبين (١٣٣/٣)، الأم (٢٠١/٣).

(٧) المهذب (٢٨٠/١)، الأم (٢٠١/٣).

(٨) حاشية البجيرمي (٣٣٤/٢).

(٩) المهذب (٢٨١/١).

(١٠) إعانة الطالبين (٤٢/٣)، الوسيط (١٧١/٣)، حواشي لشرواني (٤٤٩/٤)، روضة الطالبين (٢٥٥/٧)، فتح المعين (٤٢/٣)، مغني المحتاج (٥٦/٢).

(١١) حواشي لشرواني (٤٤٩/٤)، روضة الطالبين (٢٥٥/٧).

(١٢) إعانة الطالبين (٤٢/٣)، الوسيط (١٧١/٣)، فتح المعين (٤٢/٣)، مغني المحتاج (٥٦/٢).

(١٣) حواشي لشرواني (٤٤٩/٤)، روضة الطالبين (٢٥٥/٧).

وينظر: فإن علم به المشتري لزمه تبقيته إلى وقت الانتفاع به، بغير أجرة[١].

وإن كان لم يعلم به ثبت له الخيار[٢]، فإن شاء قطع، وإن شاء رضي به، واستحق أجرة المثل، للتبقية[٣].

فصل

وإذا بدا صلاح جميع ثمرة البستان جاز بيعها مطلقا، وبشرط التبقية[٤].

وصلاحها في البسر أن: يحمر أو يصفر[٥].

وصلاحها في التين والعنب: أن يحلو ويتموه[٦]، وفي البطيخ أن يلين أو يصفر أو يبيض[٧]، وفي القثاء والخيار أن يتناهى عظمهما[٨].

وكذلك إذا بدأ صلاح بعض ثمرته جاز إفراد ما صلح فيها بالبيع، وجاز بيع جميعها من ذلك الجنس[٩]، ولا يفرد بالبيع ما لم يبد صلاحه من ذلك الجنس على **الأصح**[١٠] ولا من غير ذلك الجنس وجهاً واحداً[١١].

وإذا لم يبد صلاحها ولا صلاح شيء فيها: لم يجز بيعها مفرداً عن الأصل، من غير ملك الأصل مطلقا[١٢].

ولا يشترط التبقية، ويجوز بشرط القطع[١٣].

ويجوز مع الأصل مطلقاً كذلك من مالك الأصل [على **الأصح**[١٤]. ولا يجوز بيع

(١) إعانة الطالبين (٤٢/٣)، روضة الطالبين (٢٥٥/٧).

(٢) الوسيط (١٧١/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢٥٥/٧)، مغني المحتاج (٢٥٥/٢).

(٤) مغني المحتاج (٩١/٢).

(٥) المهذب (٢٨١/١)، الأم (٤٨/٣).

(٦) المهذب (٢٨١/١)، الأم (٤٨/٣)، حواشي الشرواني (٤٦٦/٤)، إعانة الطالبين (٢٨١/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٨٦/١)، مغني المحتاج (٩١/٢).

(٧) مغني المحتاج (٩١/٢)، المهذب (٢٨١/١).

(٨) حواشي الشرواني (٤٦٦/٤)، إعانة الطالبين (٢٨١/٢).

(٩) شرح زبد بن رسلان (١٤٠/١).

(١٠) حواشي الشرواني (١١٢/٦)، مغني المحتاج (٩١/٢).

(١١) حواشي الشرواني (١١٢/٦)، مغني المحتاج (٩١/٢).

(١٢) مغني المحتاج (٩١/٢).

(١٣) حواشي الشرواني (١١٢/٦)، مغني المحتاج (٩١/٢).

(١٤) مغني المحتاج (٩١/٢).

الزرع الأخضر مفرد لين غير مالك الأصل] [(١)] كالثمرة[(٢)].

فإن رهن ثمرة لم يبد صلاحها أو رهنها ففي جوازه قولان[(٣)].

وإذا اشترى ثمرة بعد الصلاح وقبل الإرطاب فتلفت قبل التسليم: كان من ضمان البائع[(٤)].

وإن تلفت بعد التسليم وقبل النقل: فهي من ضمان البائع، في أحد القولين[(٥)]، ومن ضمان المشتري في القول الآخر[(٦)].

وإن كانت أرطبت فتلفت قبل النقل: فهي من ضمان المشتري قولاً واحداً[(٧)].

ولا يصح بيع الحنطة في السنبل بالحنطة خرصاً[(٨)]، لنهيه ﷺ عن المحاقلة[(٩)].

ولا بيع الرطب بالتمر[(١٠)]، ولا بيع العنب بالزبيب، لنهيه ﷺ عن المزابنة[(١١)]، ويجوز ذلك في العرايا في حق من لا نقد معه في دون خمسة أوْسق[(١٢)].

وفي خمسة أوْسق قولان[(١٣)]، وفيمن معه النقد قولان[(١٤)].

وإذا اشترى ثمرة مفردة عن الأصل فحدث شيء آخر قبل النقل ولم يتميز أو

---

(١) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٢) التنبيه (٩٣/١)، روضة الطالبين (٥٥٨/٣)، منهاج الطالبين (٥١/١).

(٣) المهذب (٣٠٨/١)، حواشي الشرواني (٥٩/٥)، مغني المحتاج (١٢٤/٢).

(٤) المجموع (٤٥٨/٥)، روضة الطالبين (٥٥٣/٣).

(٥) روضة الطالبين (٥٥٣/٣).

(٦) روضة الطالبين (٥٥٣/٣).

(٧) المهذب (٢٩٦/١).

(٨) المهذب (٢٦٤/١)، الأم (٥١/٣)، الإقناع للماوردي (٩٥/١)، روضة الطالبين (٣٨٨/٣).

(٩) صحيح مسلم (١١٧٤/٣)، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة، المنتقى لابن الجارودي (١/ ١٥٣) رقم [٥٩٨]، صحيح البخاري (٧٦٣/٢)، باب بيع المزابنة رقم [٢٠٧٢].

(١٠) صحيح مسلم (١١٦٨/٣) رقم (١٥٣٩) باب تحريم بيع الرطب بالتمر، سنن البيهقي (٢٩٤/٥) رقم (١٠٣٣٦)، سنن الدار قطني (٤٨/٣) رقم (١٩٧)، سنن أبي داود (٢٥١/٣) رقم (٣٣٦٠).

(١١) صحيح مسلم (١١٧١/٣) رقم [١٥٤١]، صحيح ابن حبان (٣٧٤/١١) رقم [٤٩٩٩]، سنن الترمذي (٥٩٦/٣) رقم [١٣٠٣]، سنن أبي داود (٢٥١/٣) رقم [٣٣٦١].

(١٢) اختلاف الحديث (٢٦٣/١)، المهذب (٢٧٤/١)، الأم (٣٦/٣)، الإقناع للماوردي (٩٥/١)، السنن المأثورة (٢٥٤/١)، الوسيط (١٨٨/٣).

(١٣) السنن المأثورة (٢٥٤/١)، الوسيط (١٨٨/٣).

(١٤) السنن المأثورة (٢٥٤/١)، الوسيط (١٨٨/٣).

اشترى جزءاً من الرطبة ولم يقطعها حتى طالت أو شجرة تحمل في السنة حملين[١] وحدث الحمل الثاني ولم يتميز أو صبرة من طعام[٢] ولم يقبضها حتى انثال عليها غيره انفسخ البيع في أحد القولين[٣]، ولم ينفسخ في الأخرى[٤]، ولكن إن لم يرض البائع بترك حقه فسخه[٥].

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (٣١٧/١).

(٢) المهذب (٣١٧/١).

(٣) المهذب (٣١٧/١).

(٤) المهذب (٣١٧/١).

(٥) المهذب (٣١٧/١).

باب التولية وبيع المرابحة

ومن ابتاع شيئاً وقبضه فله أن يبيعه بيع التولية، وذلك أن يقول للآخر: وليتك بيعه[1]، فيقول: قبلت، فينتقل إليه، ويلزمه الثمن الذي لزم المشتري، كالشفيع.

ولا يجوز بيعٌ قبل القبض على **الأصح**[2].

فصل

وله أن يبيع ما ابتاعه بعد القبض مرابحةً، بشرط أن يعلما رأس المال حال العقد، ومقدار الربح[3]، فيقول: ابتعتك برأس مالي وهو كذا وربح درهم، فإن جهلاهما أو جهل أحدهما شيئاً منه بطل[4].

وإذا اشترى ثوبا بعشرة وأنفق على قصره خمسة فقال: يتقوم عليّ خمسة عشر، وأبيعك بها وربح كذا[5]، ولا يقول ابتعته بخمسة عشر.

فإن كان قصره بنفسه[6] قال: ابتعته بعشرة وقيمة قصارته خمسة أبيعك بها، وربح كذا[7].

وإن كان حط عنه بعض الثمن في زمان الخيار وقلنا: الملك فيه غير منتقل حط عن المشتري[8].

وإن قلنا الملك فيه منتقل أو كانت الحطيطة بعد الخيار لم يحط عنه[9]، ويحط عنه [قيمة ما أخذ من قيمة نمائه] [10] الموجود حال العقد[11].

ولا يحط شيئاً لما يأخذه من النماء الحادث بعد العقد[12].

---

(١) حاشية البجيرمي (٢٨٢/٢)، روضة الطالبين (٥٢٥/٣)، فتح الوهاب (٣٠٤/١).
(٢) حاشية البجيرمي (٢٨٢/٢)، روضة الطالبين (٥٢٥/٣)، فتح الوهاب (٣٠٤/١).
(٣) المهذب (٢٨٩/١)، التنبيه (٩٥/١)، حاشية البجيرمي (٣١٤/٢).
(٤) المهذب (٢٨٩/١)، التنبيه (٩٥/١).
(٥) المهذب (٢٨٩/١)، التنبيه (٩٥/١).
(٦) إعانة الطالبين (١١٩/٣).
(٧) إعانة الطالبين (١١٩/٣).
(٨) المهذب (٢٨٩/١)، روضة الطالبين (٣٤١/٢).
(٩) المهذب (٢٨٩/١).
(١٠) في "ب": [ويحط عنه ما أخذ من قيمة نمائه].
(١١) المهذب (٢٨٩/١).
(١٢) مغني المحتاج (٦٢/٢).

ويحط ما يأخذه من أرش عيب به، ومن أرش الجناية عليه، ولا يضيف إليه ما يفسد به من الخيار[١].

وإذا اشترى شيئين بعقد واحد: كان له إفراد أحدهما بالمرابحة[٢].

فإن كان من ذوات الأمثال فثمنه ما يخصه بالأجزاء[٣]، وإن كان من ذوات القيم فثمنه ما يخصه بالقيمة.

فإن كان ثمنهما خمسة عشر وباع أحدهما بعشرة وأجيز في الثاني بخمسة، وإن باعه مرابحة ثم اشتراه ثانيا أجيز بالثمن الثاني، سواء ربح في الأول، أو خسر، وأن أجيز في الشراء بمائة، وباعه بربح "ده يازده" ثم قال: أخطأت، كان الثمن تسعين[٤]، [ووجب] [٥] حط الخيانة والربح، وهي أحد عشر، ولا خيار للمشتري بعد الحط على أصح القولين[٦].

ولو قال: كان الثمن مائة وعشرة: لم يقبل[٧].

وإن أقام عليه البينة لم تسمع[٨].

فإن طلب يمين المشتري أنه لا يعلم به: فقد قيل: إن احتمل صدقه بأن يكون وكيله اشتراه حلف[٩]، وإن لم يحتمله بأن يكون تولى هو الري بنفسه لم يحلف[١٠][١١].

وقيل: فيه قولان[١٢]: فإذا قلنا يحلف وحلف: سقطت دعواه، وإن نكل حلف البائع واستحق الزيادة[١٣].

وللمبتاع الخيار قولاً واحداً لزيادة الثمن على ما اعتقده[١٤].

---

(١) المهذب (١/٢٦٩)، مغني المحتاج (٢/١٨).
(٢) مغني المحتاج (٢/١٨). (٣) مغني المحتاج (٢/١٨).
(٤) مغني المحتاج (٢/١٨). (٥) في "أ،ب": [وجب].
(٦) المهذب (١/٢٨٩)، الإقناع للشربيني (١/٢١٦)، الإقناع للماوردي (١/٦٢)، حاشية البجيرمي (٢/٢٨٨).
(٧) المهذب (١/٢٩٠)، الإقناع للشربيني (١/٢١٦)، الإقناع للماوردي (١/٦٢).
(٨) المهذب (١/٢٩٠)، الإقناع للشربيني (١/٢١٦).
(٩) مغني المحتاج (٢/٦١). (١٠) مغني المحتاج (٢/٦١).
(١١) مغني المحتاج (٢/٦١). (١٢) مغني المحتاج (٢/٦١).
(١٣) روضة الطالبين (٤/٢٨٨)، مغني المحتاج (٢/٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٢٥٨).
(١٤) المهذب (١/٢٩١).

وإن أجيز في الشراء بثمن حال، وكان مؤجّلاً: فالمشتري بالخيار، بين أن يرضى به، وبين أن يفسخ[١]، ولم يجب إثبات الأجل في ذمته[٢].

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (١/٢٩١).

(٢) المهذب (١/٢٩١).

باب اختلاف المتبايعين

واختلافهما من اثني عشر وجها:

أحدها: في قدر الثمن أو المثمن: فإن اختلفا فيه بعد القبض ولا بينة تحالفا[1]، مع بقاء السلعة[2]، ومع هلاكها[3]، فإن كانت باقية ترادا، وإن كانت [هالكة] [4] رجع المشتري إلى الثمن[5]، والبائع إلى قيمة السلعة يوم التلف على أحد الوجهين[6]، وإلى أكثر القيم من القبض إلى التلف على الوجه الآخر[7].

وإن اختلفا فيه قبل القبض تحالفا مع بقاء السلعة[8]، ولم يتحالفا مع تلفها[9]، ويحلف كل واحد منهما يمينا[10]، ويشتمل على الإثبات والنفي[11].

وقيل: فيه قولان: **أحدهما:** هذا. **والثاني:** يحلف كل واحد منهما يميناً للنفي ويمينا للإثبات[12]، ويبدأ الحالف بالنفي[13] فيقول البائع: ما بعته بكذا، وإنما بعته بكذا[14] ويقول المشتري: ما ابتعته بكذا[15]، وإنما ابتعته بكذا، ويبدأ بيمين البائع في أصح الأقوال[16] وبيمين المشتري في القول الثاني[17].

---

(١) المهذب (٢٩٣/١)، إعانة الطالبين (٤٥/٣)، الإقناع للشربيني (٣٤٤/٢)، التنبيه (٩٦/١)، الوسيط (٢٠٥/٣)، حاشية البجيرمي (٢٥١/٢)

(٢) المهذب (٢٩٣/١)، إعانة الطالبين (٤٥/٣).

(٣) الإقناع للشربيني (٣٤٤/٢)، التنبيه (٩٦/١)، الوسيط (٢٠٥/٣)، حاشية البجيرمي (٢٥١/٢).

(٤) في "ب": [تالفة].

(٥) إعانة الطالبين (٤٥/٣).

(٦) المهذب (٢٩٤/١)، حلية العلماء (١١٦/٣)، التنبيه (١١٣/١)، روضة الطالبين (٢٢٠/٢).

(٧) روضة الطالبين (٥٨٢/٣).

(٨) روضة الطالبين (٥٨٢/٣).

(٩) روضة الطالبين (٥٨٢/٣).

(١٠) إعانة الطالبين (٥٩/٣)، الإقناع للماوردي (١١٣/١)، متن أبي شجاع (١٣٩/١).

(١١) مغني المحتاج (١٩٢/٢).

(١٢) مغني المحتاج (١٩٢/٢).

(١٣) المهذب (٢٩٣/١)، حاشية البجيرمي (٣١٣/٢).

(١٤) المهذب (٢٩٣/١).

(١٥) المهذب (٢٩٣/١).

(١٦) المهذب (٢٩٣/١).

(١٧) حواشي الشرواني (٤٧٧/٤)، منهاج الطالبين (٥٢/١).

ويقدم الحاكم من شاء منهما في القول الثالث.

وإذا تحالفا ففيه ثلاثة أقوال[(١)]:

أحدها: يفسخ البيع، فعلى هذا إذا رضي أحدهما بما ادعى عليه أجبر صاحبه عليه لحصول الانفساخ[(٢)].

والثاني: لا ينفسخ حتى يفسخ الحاكم بينهما[(٣)].

والثالث: لا ينفسخ حتى يفسخه أحدهما، وهو **الأصح**[(٤)].

فعلى هذين القولين إذا رضي أحدهما بما ادعى عليه أجبر صاحبه عليه لسلامة ما يدعيه له قبل الانفساخ[(٥)].

❁ ❁ ❁

فصل

والثاني: أن يختلفا في الأجل[(٦)]، أو في قدره[(٧)]، أو في شرط الخيار[(٨)]، أو في قدره أو في شرط الرهن، [أو قدره] [(٩)] والضمين[(١٠)]: فيتحالفان كالقسم قبله، لاختلاف الثمن بهذه الصفات كالأعيان[(١١)].

فإذا اختلفا في انقضاء الأجل أو انقضاء الخيار: فالقول فيه قول من يبقى، لأن الأصل بقاؤه[(١٢)].

---

(١) المهذب (١/٢٩٣)، إعانة الطالبين (٣/٤٥).
(٢) المهذب (١/٢٩٣)، مغني المحتاج (٢/٩٢).
(٣) المهذب (١/٢٩٣)، نهاية الزين (١/٢٣٩).
(٤) المهذب (١/٢٩٣)، مغني المحتاج (٢/٩٢).
(٥) مغني المحتاج (٢/٩٦).
(٦) مغني المحتاج (٢/٩٢)، نهاية الزين (١/٢٣٩).
(٧) المهذب (١/٢٩٣)، إعانة الطالبين (٣/٤٥).
(٨) مغني المحتاج (٢/٩٢).
(٩) سقط من "أ".
(١٠) نهاية الزين (١/٢٣٩)، مغني المحتاج (٢/٩٢).
(١١) المهذب (١/٢٩٣)، مغني المحتاج (٢/٩٢).
(١٢) مغني المحتاج (٢/٩٢).

فصل

والثالث: أن يختلفا في أصل العقد، فيدعي البيع، وينكر صاحبه الشراء[١]، ولا يدعي عقداً آخر، [أو] [٢] يدعي عقد هبة[٣] أو نكاح: فيحلف كل واحد منهما على نفس ما يدعي عليه[٤]، ويبقى الشيء على ملك صاحبه[٥].

وإن ادعى عليه بيع أمة فقال بل زوجتنيها: حلف كل واحد منهما على نفس ما يدعي عليه[٦]، ثم ينظر: فإن لم يكن وطء الجارية أو كان وطأها ولم يحبلها ردها من غير مهر لاعترافه بها لمن يدعيها[٧].

وهل يملكها على وجهين:

أحدهما: يملكها[٨]. **والثاني:** لا يملكها، ولكن يبيعها، ويخلص حقه من ثمنها[٩].

وإن كان أحبلها فهي أم ولد، والولد حر الأصل[١٠]، وكل ولد يجيء بعده أحرار[١١]، ولا ثمن عليه لإنكاره الشراء[١٢].

ويلزمه أقل الأمرين من ثمنها، أو من مهرها.

وقيل: لا يلزمه شيء وهو **الأصح**، لأن الثمن غير ثابت[١٣]، والمهر غير مدعي.

ولا يرد الجارية على الوجهين معاً، وإن علم الواطئ أنها زوجته حل له وطؤها في الباطن على القول الآخر[١٤]، [وكذلك في الحكم على أحد الوجهين] [١٥]، ونفقتها

---

(١) المهذب (٣١٧/١)، الأم (١٣٦/٣)، إعانة الطالبين (٤٦/٣)، روضة الطالبين (٥٨٦/٣).

(٢) في "ب": [و].

(٣) إعانة الطالبين (٤٦/٣)، روضة الطالبين (٥٨٦/٣).

(٤) المهذب (٤١٦/١)، الأم (٢٩٠/٤)، إعانة الطالبين (٣٦٦/٣).

(٥) المهذب (٤١٦/١)، إعانة الطالبين (٣٦٦/٣).

(٦) روضة الطالبين (٥٨٦/٣).

(٧) المهذب (٢٨٥/١).

(٨) المهذب (٢٨٥/١).

(٩) روضة الطالبين (٥٧٧/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢١٢/١).

(١٠) روضة الطالبين (٥٧٧/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢١٢/١).

(١١) روضة الطالبين (٥٧٧/٣).

(١٢) روضة الطالبين (٥٧٧/٣).

(١٣) روضة الطالبين (٥٧٧/٣).

(١٤) روضة الطالبين (٥٧٧/٣).

(١٥) ما بين المعكوفين سقط من "أ".

على مدعي البيع في أحد القولين، وفي كسبها على القول الآخر.

وإن ماتت قبل الوطء عن مال: فللبائع أخذ قدر الثمن منه[١]، ويوقف الباقي، لأن أحداً لا يدعيه.

وإن ماتت بعد الواطئ عن مال فهو لورثتها[٢]، فإن لم يكن لها ورثة فالولاء موقوف، والمال موقوف، وليس لمدعي البيع أخذ شيء منه[٣] .

❁ ❁ ❁

فصل

الرابع: أن يختلفا في قيمة المبيع[٤] فيقول: بعتك هذا الثوب بعشرة، فيقول صاحبه: بل بعتك الثوب الآخر[٥]: فيحلف كل واحد منهما على نفي ما يدعي عليه، وبقي الثوبان في يد المالك[٦].

فصل

الخامس: أن يمتنع كل واحد منهما عن التسليم حتى يتسلم العوض[٧].

فإن كان الثمن معيناً ففيه قولان:

أحدهما: لا يجبر كل واحد منهما، ولكن من سبق بالتسليم أجبر صاحبه[٨].

والثاني: يتسلم الحاكم المبيع، والثمن، ويسلم كل واحد منهما إلى مستحقه[٩].

وإن كان غير معين ففيه القولان[١٠]، وقول ثالث وهو: أن يجبر البائع عليه، ثم ينظر[١١] فإن كان الثمن حاضراً مع المشتري أجبر على تسليمه، وإن لم يكن معه[١٢]

---

(١) روضة الطالبين (٣/٥٧٧).

(٢) الأم (٥/٨٩).

(٣) روضة الطالبين (٣/٥٧٧).

(٤) المهذب (١/٢٩٤)، التنبيه (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٤/٤٧٧)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٥) المهذب (١/٢٩٤)، التنبيه (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٤/٤٧٧)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٦) المهذب (١/٢٩٤)، التنبيه (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٤/٤٧٧)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٧) حواشي الشرواني (٦/٤٢٠)، مغني المحتاج (٢/٧٤)، منهاج الطالبين (١/٤٩).

(٨) حواشي الشرواني (٦/٤٢٠)، مغني المحتاج (٢/٧٤)، منهاج الطالبين (١/٤٩).

(٩) مغني المحتاج (٢/٧٤)، حواشي الشرواني (٦/٤٢٠).

(١٠) مغني المحتاج (٢/٧٤)، حواشي الشرواني (٦/٤٢٠).

(١١) مغني المحتاج (٢/٧٤).

(١٢) المهذب (١/٢٩٥).

ولكنه كان في البلد أو على مسافة لا تقصر إليها الصلاة حجر عليه فيه[١]، وفي جميع ماله إلى أن يحضره[٢].

وإن لم يكن معه أو كان على مسافة تقصر إليها الصلاة: فسخ على أحد الوجهين[٣] ورجع البائع إلى عين ماله، وبيعت على المشتري في الوجه الآخر[٤]، وصرف إلى البائع قدر حقه من ثمنها[٥].

فصل

السادس: أن يختلفا في العيب فيقول المشتري: حدث قبل التسليم، ويقول البائع: بل حدث بعده، فإن لم يحتمل حدوثه عن المشتري كالأصبع الزائدة، فالقول قوله من غير يمين[٦].

وإن لم يحتمل حدوثه عن البائع كالشجة الطرية فالقول قوله من غير يمين[٧].

وإن احتمل حدوثه عن كل واحد منهما: فالقول قول البائع مع يمينه[٨].

فصل

السابع: أن يختلفا في شرط يفسد العقد[٩] فيقول أحدهما: عقدنا بخيار أربعة أيام، ويقول الآخر بل عقدنا بخيار ثلاثة أيام: ففيه قولان:

أحدهما: القول قول من يدعي الزيادة مع يمين[١٠].

والثاني: القول قول من ينفي الزيادة، وهو **الأصح** لأن الظاهر معه[١١].

❁ ❁ ❁

فصل

والثامن: أن يختلفا في صحة العقد من أصله فيقول المشتري: عقدت على العصير

(١) المهذب (٢٩٥/١)، مغني المحتاج (٧٤/٢).
(٢) المهذب (٢٩٥/١)، مغني المحتاج (٧٤/٢).
(٣) المهذب (٢٩٥/١)، مغني المحتاج (٧٤/٢).
(٤) المهذب (٢٩٦/١).
(٥) المهذب (٢٩٦/١).
(٦) المهذب (٢٩٦/١)، الوسيط (٢٠٠/٣)، حاشية البجيرمي (٣٢٥/٢)،روضة الطالبين (٤٨٨/٣).
(٧) روضة الطالبين (٤٨٨/٣).
(٨) روضة الطالبين (٤٨٨/٣).
(٩) روضة الطالبين (٤٨٨/٣).
(١٠) روضة الطالبين (٤٨٩/٣).
(١١) روضة الطالبين (٤٨٩/٣).

وهو خمر[١]، ويقول البائع: بعته وهو عصيرٌ فالقول قول من ينفي الصحة، لأن الأصل عدم الانعقاد[٢]، بخلاف المسألة قبلها، فإنهما اعترفا بعقد صحيح وادعى أحدهما شرطاً زائداً يفسده بعده.

فصل

التاسع: أن يتفقا على صحة العقد، ويختلفا في صحة القبض[٣]: فيقول المشتري بعته عصيراً أو تسلمته خمراً: فيقول البائع بل سلمته عصيرا[٤]:

وفيه قولان:

أحدهما: القول قول البائع[٥]. **والثاني:** القول قول المشتري[٦].

فصل

العاشر: أن يختلفا في نقصان الثمن بعد القبض بأن يزيد له عشرة فيرجع ويقول: هي تسعة[٧]: وفيه قولان:

أحدهما: القول قول البائع، لأن الأصل بقاؤه في الذمة[٨].

والثاني: القول قول المشتري، لأن الظاهر صحة الوزن[٩].

فصل

الحادي عشر: أن يختلفا في نقصان المبيع بعد القبض بأن[١٠] يقبض عشرة أقفزة من الطعام فيرجع ويقول هي تسعة[١١].

فإن كان تسلمها بغير كيل فالقول قول المشتري[١٢].

وإن كان تسلمها بكيل ففيه قولان، كما ذكرناه في القسم قبله[١٣].

---

(١) مغني المحتاج (٢/٤٩).

(٢) مغني المحتاج (٢/٤٩).

(٣) حاشية البجيرمي (٢/٢٢٨)، حواشي الشرواني (٤/٣٩٦)، روضة الطالبين (٣/٤٩٦)، مغني المحتاج (٢/٤١).

(٤) روضة الطالبين (٣/٤٩٦)، مغني المحتاج (٢/٤١).

(٥) روضة الطالبين (٣/٤٩٦)، مغني المحتاج (٢/٤١).

(٦) روضة الطالبين (٣/٤٩٦)، مغني المحتاج (٢/٤١).

(٧) المهذب (١/٢٩٤).

(٨) المهذب (١/٢٦٢).

(٩) المهذب (١/٢٦٢).

(١٠) المهذب (١/٢٩٤).

(١١) المهذب (١/٢٩٤).

(١٢) حاشية البجيرمي (٢/١٩٣).

(١٣) حاشية البجيرمي (٢/١٩٣).

فصل

الثاني عشر: أن يختلفا في رداءة الثمن[١] فيقول البائع للمشتري: هذا الثمن الرديء أخذته منك، ويقول المشتري هو غيره[٢].

فإن كان الثمن معيناً حال العقد فالقول قول المشتري[٣]، وإن كان معينا عما في الذمة فالقول قول البائع[٤].

❁ ❁ ❁

باب فسخ البيع

وفسخه بثلاثة أشياء:

أحدها: بالإقالة: فيفسخ بها بالتراضي بالثمن الأول[٥]، مع بقاء السلعة، ومع هلاكها[٦].

فإن كانت باقية أخذها البائع[٧]، وإن كانت هالكة أخذ قيمتها[٨].

فصل

والثاني: أن ينفسخ بالعيب الموجود حال العقد، أو الحادث قبل التسليم[٩].

والعيب: كل ما نقص العين[١٠]، كالقطع، والعمى، والخصا[١١]، أو المنفعة كالجنون، والجذام، والبرص[١٢]، أو القيمة كالعدة[١٣].

---

(١) المهذب (١/٢٩٥)، حاشية البجيرمي (٢/٢٨١)، روضة الطالبين (٣/٥٧٥)، مغني المحتاج (٢/ ٩٥).

(٢) روضة الطالبين (٣/٥٧٥)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٣) روضة الطالبين (٣/٥٧٥)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٤) المهذب (١/٢٩٥)، مغني المحتاج (٢/٩٥).

(٥) شرح زبد بن رسلان (١/٢٠٣)، حواشي الشرواني (٤/٣٩٢)، مغني المحتاج (٢/٦٥).

(٦) مغني المحتاج (٢/٦٥).

(٧) شرح زبد بن رسلان (١/٢٠٣)، مغني المحتاج (٢/٦٥).

(٨) مغني المحتاج (٢/٦٥).

(٩) المهذب (١/٢٩٦)، الوسيط (٣/٢٠٠)، روضة الطالبين (٣/٤٧١).

(١٠) روضة الطالبين (٣/٤٧١).، حاشية البجيرمي (٢/٢٣١)، حواشي الشرواني (٤/٣٧٥)، روضة الطالبين (٣/٤٦٣)، مغني المحتاج (٢/٥١).

(١١) حواشي الشرواني (٤/٣٧٥)، روضة الطالبين (٣/٤٦٣)، مغني المحتاج (٢/٥١).

(١٢) مغني المحتاج (٢/٥١).

(١٣) روضة الطالبين (٣/٤٦٣)، مغني المحتاج (٣/٤٦٣).

ولا يرد الجارية بكونها أخته من الرضاع، أو أم زوجته، أو بنتها، لأن التحريم الخاص لا ينقص القيمة[١].

ويثبت له الرد على الفور، من غير رضا ولا قضاء[٢].

ويسلم له ما حدث من نمائه وكسبه، سواء حدث في يد البائع أو في يده[٣].

فإن رضي بالعيب بعد العلم به أو تصرف بما يدل على الرضا أو ترك الرد مع الإمكان: فلا رد ولا أرش[٤].

وإن تصرف ثم علم بالعيب نظر[٥]: فإن لم يتضمن تصرفه نقصاً كالاستخدام[٦] ووطء الثيب: لم يمنع الرد، وإن تضمن نقصا كالجناية[٧] ووطء البكر منع الرد، ويثبت الإرش وينظر كم قيمتها مع العيب وكم هي بلا عيب فينقص من الثمن بقدر ما بين القيمتين[٨].

وإن كان المبيع على حالته لم يحدث به عيبٌ آخر: لم يكن للمشتري أن يمتنع من الرد بالأرش[٩]، ولا للبائع أن يمتنع من الاسترجاع لدفع الأرش[١٠]، ولا لهما أن يتراضيا عليه على **الأصح**[١١].

فإن تراضيا لم يسقط بذلك خيار المشتري على **الأصح**[١٢].

وإن علم المشتري بالعيب بعد اليأس من الرد نظر[١٣]: فإن كان قبل استدراك ظلامته بأن تلف في يده رجع بالإرش، وكذلك إن كان بعد استدراكها بأن كان باعه من غيره فتلف عنده رجع بالأرش على **الأصح**[١٤].

وإن علم به بعد استدراكها وقبل اليأس من الرد بأن كان باعه وهو في يد مشتريه لم يكن له الأرش[١٥].

---

(١) روضة الطالبين (٣/٤٦٢).
(٢) حاشية البجيرمي (٢/٢٥٤).
(٣) حاشية البجيرمي (٢/٢٥٤).
(٤) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).
(٥) حواشي الشرواني (٤/٣٨٩)، مغني المحتاج (٢/٥٦).
(٦) مغني المحتاج (٢/٥٦).
(٧) روضة الطالبين (٣/٤٦٢).
(٨) روضة الطالبين (٣/٤٦٢).
(٩) المجموع (٣/١٣٤).
(١٠) المجموع (٣/١٣٤).
(١١) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).
(١٢) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).
(١٣) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).
(١٤) روضة الطالبين (٣/٤٧٤) وهو قول ابن سريج.
(١٥) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).

فإن رده عليه رد، وهل يرده إن رجع إليه بشراء أو بهبة أو بإرث: على وجهين[١].

وإذا كان بائعان ومشتر واحد فله أن يفرد نصيب أحدهما بالرد[٢]، وكذلك إن كان بائع ومشتريان فلكل واحد منهما أن ينفرد برد نصيبه[٣].

وإن كان المبيعين معينا نظر[٤]: فإن كان لا يستغني عن الآخر كأحد زوجي الخف، وأحد مصراعي الباب: لم يفرد بالرد[٥]، وكذلك إن كان لا يستغني عن الآخر لم يفرد بالرد على أصح القولين[٦].

وإن وجد العيب بما مأكوله في جوفه: فإن كان لا يتقوم بعد الكسر كالبيض: استرجع منه جميع الثمن[٧].

وإن كان يتقوم بعده كالبطيخ والرمان وكان قطع منه أكثر من قدر الحاجة: لم يرد وأخذ الأرش[٨].

وإن كان قطع بقدر الحاجة: رد على أصح القولين، ولم يرد معه أرش القطع على أصح القولين[٩].

وإن باع شيئاً بشرط البراءة من العيب المعلوم، واطلع عليه المشتري صح[١٠].

وإن كان العيب مجهولا[١١] أو كان في غير الحيوان وفي غير مأكولة في جوفه لم يصح[١٢].

وهل يبطل به البيع؟ على وجهين[١٣].

---

(١) روضة الطالبين (٣/٤٧٤).

(٢) إعانة الطالبين (٤/٤٧١)، حاشية البجيرمي (٤/٤٠٨).

(٣) إعانة الطالبين (٤/٤٧١)، حاشية البجيرمي (٤/٤٠٨).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٤٧١)، حاشية البجيرمي (٤/٤٠٨).

(٥) المهذب (١/٢٨٦).

(٦) المهذب (١/٢٨٦).

(٧) المهذب (١/٢٨٦).

(٨) التنبيه (١/٩٤)، روضة الطالبين (٣/٥٥٧).

(٩) روضة الطالبين (٣/٥٥٧)، التنبيه (١/٩٤).

(١٠) المهذب (١/٢٨٨)، دقائق المنهاج (١/٦٠)، حاشية البجيرمي (٢/٢٥٢)، روضة الطالبين (٣/٤٠٦)، مغني المحتاج (٢/٦١)، المجموع (٩/٢٨٤).

(١١) مغني المحتاج (٢/٦١).

(١٢) مغني المحتاج (٢/٦١).

(١٣) مغني المحتاج (٢/٦١)، المهذب (١/٢٨٨).

وإن كان في الحيوان صح في أصح القولين[١].

وإن كان فيما مأكوله في جوفه: فقيل: هي على قولين كالحيوان[٢].

وقيل: لا يصح قولاً واحداً.

فصل

والثالث: يفسخ بالتدليس، وهو على ضربين:

أحدهما: أن يدلس بالقول[٣]، فيشرط كون العبد كاتباً، أو خياطاً[٤]، أو يخرج بخلافه[٥]: فإن خرج أكمل من الصفة المشروطة من كل وجه بأن شرط الثيوبة وكانت بكر أو سبوطة الشعر وكانت جعدة: لم يفسخ به[٦].

وإن خرج أكمل من وجه وأنقص من وجه بأن شرط الخصاء وكان فحلاً، أو الكفر وكان مسلما: فسخ به[٧].

والثاني: أن يدلس بالفعل فيصري بقرة أو شاة وينقص لبنها بعد الحلب[٨]، فيردها ويرد معها صاعا من التمر بدل اللبن الموجود[٩]حال العقد، سواء كان التمر بقيمة الشاة، أو أكثر منها[١٠].

وقيل: إذا كان كذلك رد قيمة صاع من التمر بالحجاز، وإن دام لبنها كما قدره المشتري بنى على أن الخيار الذي يثبت بالتصرية[١١] كما هو وفيه وجهان:

---

(١) إعانة الطالبين (٣٦/٣)، روضة الطالبين (٤٧١/٣)، مغني المحتاج (٦٠/٢).

(٢) إعانة الطالبين (٣٦/٣)، روضة الطالبين (٤٧١/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٦٨/٣)، المجموع (١٨٠/٩).

(٤) روضة الطالبين (٤٥٨/٣)، حواشي الشرواني (٣٠٥/٤).

(٥) روضة الطالبين (٤٥٨/٣).

(٦) روضة الطالبين (٤٥٨/٣).

(٧) روضة الطالبين (٤٥٨/٣).

(٨) الإقناع للشربيني (٢٨٨/٢)، المهذب (٢٨٣/١)، حاشية البجيرمي (٢٦١/٢)، روضة الطالبين (٤٧٠/٣)، مغني المحتاج (٦٤/٢).

(٩) الإقناع للشربيني (٢٨٨/٢)، المهذب (٢٨٣/١)، حاشية البجيرمي (٢٦١/٢).

(١٠) مغني المحتاج (٦٤/٢)، المهذب (٢٨٣/١).

(١١) مغني المحتاج (٦٤/٢).

أحدهما: هو خيار فقد الصفة، فعلى هذا لا يردها لوجود الصفة[١].

والثاني: هو خيار العيب[٢]، فعلى هذا يبني على أن من اشترى سلعة وبها عيب لا يعلم به فزال قبل الرد فهل له أن يرد؟ على وجهين[٣]، كذلك هاهنا.

وإذا اشتراها على أنها مصراة لم يردها [٤] [٥].

وقيل: يردها كما لو تزوجت رجلاً على أنه عتيق، كان له الخيار.

وإذا اشترى جاريةً مصراة ردها ورد معها صاعا من التمر[٦].

وإذا اشترى أتاناً مصراة ردها ولم يرد معها شيئاً[٧].

❁ ❁ ❁

---

(١) مغني المحتاج (٢/٦٤).

(٢) مغني المحتاج (٢/٦٤).

(٣) المهذب (١/٢٨٤).

(٤) حواشي الشرواني (٣/٢٥٤).

(٥) المهذب (١/٢٨٣).

(٦) المهذب (١/٢٨٣)، التنبيه (١/٩٤)، الأم (٧/١٠٠)، الوسيط (٣/١٢٢).

(٧) المهذب (١/٢٨٣)، التنبيه (١/٩٤).

باب السلم[1]

يجوز السلم بلفظه، وبسائر ألفاظ البيع[2]، ويجوز في الموجود، وفي المعدوم[3]، ويجوز حالًا، وينصرف الإطلاق إليه[4].

ويجوز مؤجلاً بأجل واحد[5]، وكذلك بأجلين في أصح القولين[6].

وشرائط المؤجل ستة:

أحدها: العلم بقدر رأس المال وبصفته، إن كان في الذمة ليمكن تعينه[7].

وإن كان معيناً فهل يجوز جزافاً على قولين[8].

والثاني: أن يكون المسلم فيه معلوماً بذكر صفاته التي يختلف بها الثمن[9].

والثالث: الأجل المعلوم[10]، وذلك بالشهور والسنين، دون النيروز، والمهرجان[11]، ومقدم الحاج، وما أشبههما[12].

والرابع: قبض رأس المال في المجلس، سواءٌ كان معيناً أو في الذمة[13].

فإن كان قبضه وأصاب به يميناً نظر[14]: فإن كان معيناً وكان العيب يخرجه من

---

(١) ويقال له السلف يقال أسلم وسلم وأسلف وسلف. والسلم لغة الحجاز والسلف لغة أهل العراق. قاله الماوردي وسمي سلما لتسليم رأس المال في المجلس وسلفا لتقديم رأس المال. انظر مغني المحتاج (٢/١٠٢).

(٢) المهذب (١/٢٩٦)، التنبيه (١/٩٧)،مغني المحتاج (٢/١٠٢).

(٣) المهذب (١/٢٩٦)، التنبيه (١/٩٧)،مغني المحتاج (٢/١٠٢).

(٤) مغني المحتاج (٢/١٠٣).

(٥) المهذب (١/٢٩٧).

(٦) المهذب (١/٢٩٧).

(٧) الأم (٣/٢٢٥)، روضة الطالبين (٣/٣٩٩).

(٨) الأم (٣/٢٢٥)، روضة الطالبين (٣/٣٩٩).

(٩) روضة الطالبين (٣/٣٩٩).

(١٠) الأم (٣/٢٢٥)، روضة الطالبين (٣/٣٩٩).

(١١) الإقناع للماوردي (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٥/١٢)، مغني المحتاج (٢/١٠٦).

(١٢) الإقناع للماوردي (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٥/١٢)، مغني المحتاج (٢/١٠٦).

(١٣) دقائق المنهاج (١/٦١)، إعانة الطالبين (٣/١٧)، الإقناع للشربيني (٢/٢٩١)، التنبيه (١/٩٧)، الوسيط (٣/٤٣٦)،حواشي الشرواني (٥/٩) ، مغني المحتاج (٢/١٠٣).

(١٤) إعانة الطالبين (٣/١٧)، الوسيط (٣/٤٣٦)، مغني المحتاج (٢/١٠٣).

الجنس بطل السلم[١]، وإن كان لا يخرجه من الجنس لم يبطل، ولم يجز له إبداله[٢]، كما ذكرناه في الصرف.

وإن كان في الذمة لم يبطل السلم[٣]، وكان له إبداله قبل التفرق، وكذلك بعده على أصح القولين[٤] كما ذكرناه في الصرف.

والخامس: أن يكون المسلَم فيه عام الوجود عند المحل[٥]، ولا يجوز أن يُسْلم حالًا في ثمرة قبل وقتها[٦]، ولا مؤجلاً بأجل ينقطع الثمر قبله، ولا في ثمرة بستان بعينه[٧]، ولا أن يسلم في لحم الصيد ببلد يوجد فيه في وقت دون وقت[٨].

والسادس: ذكر موضع التسليم إن لم يصلح الموضع له، ولا يجب ذكره إن صلح له[٩]. وقيل: فيه قولان[١٠]. وقيل: إن كان لحمله مؤونة وجب ذكره[١١] بكل حال، وشرائط السلم الحال أربعة، لأنه يسقط منها الأجل[١٢]، وذكر موضع التسليم.

❁ ❁ ❁

فصل

ولا يجوز السلم إلا فيما يضبط بالصفة من المكيلات[١٣]: كالحنطة، والشعير، والدقيق، والدهن، واللبن، والتمر، غير المكنوز[١٤]، أو الموزونات كالإبريسم، والقطن، والصوف، والشعير، والنقود، والحديد، والنحاس، والرصاص، واللحم، والسمن،

---

(١) مغني المحتاج (١٠٣/٢)، إعانة الطالبين (١٧/٣).
(٢) مغني المحتاج (١٠٤/٢).
(٣) إعانة الطالبين (١٧/٣).
(٤) إعانة لطالبين (١٧/٣)، روضة الطالبين (٣/٤).
(٥) المهذب (٢٩٨/١)، روضة الطالبين (١١/٤).
(٦) المهذب (٢٩٨/١)، روضة الطالبين (١١/٤).
(٧) المهذب (٢٩٨/١)، روضة الطالبين (١٢/٤).
(٨) حاشية البجيرمي (٣٣١/٢)، حواشي الشرواني (١٤/٥)، مغني المحتاج (١١٢/٢).
(٩) المهذب (٣٠٠/١).
(١٠) مغني المحتاج (١١٢/٢).
(١١) المهذب (٣٠٠/١)، مغني المحتاج (١١٢/٢).
(١٢) روضة الطالبين (٧/٤)، مغني المحتاج (١٠٤/٢).
(١٣) المهذب (٢٩٧/١)، التنبيه (٩٧/١).
(١٤) المهذب (٢٩٧/١)، التنبيه (٩٧/١).

والعسل[١]، والأدوية المفردة[٢]، والطيب المفرد: كالعود، والكافور، والمسك، والعنبر[٣]. والمذروعات: كالثياب[٤]، والمعدودات: كالبهائم، والرقيق، والرمان، والبطيخ، وقصب السكر، والجوز، والبيض[٥].

وله أن يسلم في المكيلات بالكيل، والوزن[٦]، وفي الموزونات بالوزن والكيل.

وإذا أتى عليه الكيل إلا النقود فإنه لا يسلم فيها إلا وزنا[٧] فيجعل رأس المال من غيرها إن كانت مؤجلة، ويجوز منها إن كانت حالة[٨]، ولا يطالب إلا بما شرط فيه من الكيل والوزن[٩]، أو يسلم في الموزونات بالزرع، وفي المعدودات بالعدة[١٠]، إلا أن يختلف كالجوز، والبيض، والرمان[١١]، فإنه يسلم فيها بالوزن.

وقيل: يجوز بالكيل، والأول: أصح[١٢].

ويسلم في قصب السكر بالوزن مقطوع الأعلى، والأسفل[١٣].

ويجوز بشرط الجودة والرداءة، ولا يجوز بشرط الأجود على أصح القولين[١٤].

ولا يسلم فيما لا يضبط بالصفة كأنواع الجواهر، والحيوان الحامل، والجارية، وأختها، والجارية، وولدها[١٥]، وكل ما عملت فيه النار من الخبز، والشواء، واللبأ المطبوخ، دون ما لم يطبخ[١٦]، والروس المشوية دون النيئة على أحد القولين، فإنه يسلم فيها وزناً.

ولا يسلم في الإبريق، والمنارة، والسطل الضيق الرأس، لأنه لا يستوي أعلاه وأسفله[١٧].

---

(١) المهذب (١/٢٩٧)، التنبيه (١/٩٧)، روضة الطالبين (٥/١٩).
(٢) روضة الطالبين (٥/١٩). (٣) روضة الطالبين (٥/١٩).
(٤) الوسيط (٣/٤٣٨). (٥) الوسيط (٣/٤٣٨).
(٦) الوسيط (٣/٤٣٥). (٧) الوسيط (٣/٤٣٧).
(٨) الوسيط (٣/٤٣٧). (٩) روضة الطالبين (٤/٢٢).
(١٠) الوسيط (٣/٤٣٢).
(١١) المهذب (١/٢٩٩)، مغني المحتاج (٢/٢٤).
(١٢) مغني المحتاج (٢/٢٤).
(١٣) حاشية البجيرمي (٢/٣٣٤)، حواشي الشرواني (٥/٢٧).
(١٤) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٢). (١٥) التنبيه (١/٩٧).
(١٦) المهذب (١/٢٩٧). (١٧) مغني المحتاج (٢/١١٤).

ويجوز في الهاون، والسطل المربع، لاستواء الجميع[١].

ولا يسلم في النبل المفروغ من تحته، وتفويقه لرقة طرفيه، وغلظ وسطه، ولا في الأهب والجلود المدبوغة، والقلع لاختلافها في الثمن والرقة[٢].

ويجوز في الورق لتساوي أبعاضه[٣].

ولا يسلم فيما يجمع أخلاطا مقصودة لا تتميز[٤]، كالغالية، والند، والأدوية المعجونة، والفالوذج، والهريسة، والنبال المريشة، والخفاف[٥]، ولا فيما يختلط به ما يستغني عنه كالمخيض فيه الماء[٦]، ويجوز فيما لا ماء فيه[٧]، وكذلك في الجبن فيه الأنفحة[٨].

ويجوز في خل التمر، وإن كان فيه ما لا يستغني عنه[٩].

ويجوز في مختلط متميز كالثياب من غزول مختلفة[١٠]، وكالخز بعضه خز وبعضه قز[١١]، ولا يجوز في ثوب صبغ بعد النسج[١٢].

ويجوز في ثوب صبغ غزله[١٣]، ولا يجوز في ثوب عمل عليه بالإبرة من غير جنس غزله[١٤]. ويجوز إن كان من جنسه[١٥].

ولا يجوز أن يذكر في السلم صفة لا تحد، كالهزال والسمن في الدقيق، والحموضة في اللبن[١٦].

ويجوز بصفة تحد، كالعبد الخباز، والأقطع، والأعمى[١٧].

---

(١) مغني المحتاج (١١٤/٢). (٢) الأم (١٢٣/٣).

(٣) مغني المحتاج (١١٥/٢)، المهذب (٢٩٧/١)، التنبيه (٩٨/١).

(٤) الوسيط (٤٤٥/٣). (٥) الوسيط (٤٤٥/٣).

(٦) حواشي الشرواني (٢٠/٥)، مغني المحتاج (١٠٩/٢).

(٧) حواشي الشرواني (٢٠/٥)، مغني المحتاج (١٠٩/٢).

(٨) مغني المحتاج (١٠٩/٢). (٩) مغني المحتاج (١٠٩/٢).

(١٠) الأم (١٢٣/٣).

(١١) الأم (١٢٦/٣)، مغني المحتاج (١١٢/٢).

(١٢) مغني المحتاج (١١٢/٢).

(١٣) مغني المحتاج (١١٢/٢)، المهذب (٢٩٨/١)، المنهج القويم (٣٨٢/١)، روضة الطالبين (٢٥/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٢٦/١).

(١٤) مغني المحتاج (١١٢/٢). (١٥) مغني المحتاج (١١٣/٢).

(١٦) الأم (١١٠/٣). (١٧) مغني المحتاج (١١٣/٢).

فصل
في تسليم المُسْلَم فيه

وإذا سلمه في محله بصفته أو بزيادة صفة بأن يسلم الجيد عن الرديء وجب قبوله، ولـم يقابل زيادة الصفة بعوض.

وإن سلمه زائد العدد بأن يسلمه أحد عشر ذراعاً عن عشرة أذرع: لـم يجب عليه قبوله[١].

وجاز ذلك بعوض، وبغير عوض[٢].

وإن سلم نوعاً عن نوع وكانا مثلين كالحركاني عن البرني: لم يجب قبوله[٣].

وإن كان خيرا منه كالمعقلي عن البرني: وجب قبوله على **الأصح**[٤].

وإن أحضره أنقص من المشروط بأن كان في ذوات الأمثال[٥]فأحضره تسعة أقفزة عن عشرة أقفزة قيل وطالب بالباقي.

وإن كان من ذوات القيم فأحضره تسعة أذرع عن عشرة أذرع: لـم يجب قبوله[٦]، ويجوز، ولكنه لا يأخذ عن القفيز الناقص، ولا عن الذراع الناقص عوضا[٧].

وإن سلمه قبل المحل وفيه ضرر بأن لا يبقي إلى المحل قطعاً كالرطب، أو يخاف أن لا يبقي كالحيوان[٨]، أو كان يلزمه على حفظه على المحل مؤونة كالطعام الكثير، أو يكون في البلد خوف لـم يقبل[٩]، وإن فقد الضرر من هذه الوجوه قبله.

وإن دفع على المسلم ظرفاً قال أكيل فيه مالي عليك أو من مالي على فلان: لم يصح[١٠].

وكذلك لو دفع إليه دراهم وقال أشتري بها طعاما واكتله لنفسك[١١] وقال: كيله لي ثم اكتله لنفسك ففعل: لـم يصح[١٢].

---

(١) المهذب (١/٣٠٠).
(٢) روضة الطالبين (٤/٣٥).
(٣) الإقناع للشربيني (٢/٢٩٦)، التنبيه (١/١٠٧).
(٤) التنبيه (١/١٠٧).
(٥) مغني المحتاج (٢/١١٥).
(٦) روضة الطالبين (٤/١٢).
(٧) المهذب (١/٣٠٦).
(٨) مغني المحتاج (٢/٢٨١).
(٩) المهذب (١/٣٠٢).
(١٠) المهذب (١/٣٠٢).
(١١) إعانة الطالبين (٢/١٩٣).
(١٢) إعانة الطالبين (٢/١٩٣).

فصل

وإذا تعذر المسلم فيه بانقطاعه انفسخ السلم على أحد القولين[١]، ولم ينفسخ على القول الآخر[٢]، وكان المسلم بالخيار: إن شاء فسخ، وإن شاء صبر إلى الوجود[٣].

فإن قبض البعض وتعذر الباقي ففي الباقي قولان[٤]، كما قلنا في الكل، وما قبضه يبنى على القولين[٥]: فإن قلنا: لا ينفسخ فيما لم يقبض ففي المقبوض أولى، ولكنه بالخيار، إن شاء فسخ، وإن شاء صبر[٦]، فإن فسخ كان له أن يفسخ فيما قبض، وفيما لم يقبض[٧].

وهل له أن يفرد ما لم يقبض بالفسخ؟ على قولين، بناءً على القولين في تفريق الصفقة[٨]: فإن قلنا ينفسخ فيما لم يقبض فهاهنا طريقان:

أحدهما: لا ينفسخ[٩]. **والثاني**: هو على قولين[١٠].

---

(١) الوسيط (٢٢/٤)، روضة الطالبين (٢٠٤/٢)، المجموع (٢٢/٦).

(٢) المجموع (٣٧١/٩).

(٣) المجموع (٣٧١/٩).

(٤) المجموع (٣٧١/٩).

(٥) المجموع (٣٧٠/٩).

(٦) المجموع (٣٧٠/٩)، روضة الطالبين (١١/٤).

(٧) روضة الطالبين (١١/٤).

(٨) روضة الطالبين (١١/٤).

(٩) روضة الطالبين (١١/٤).

(١٠) روضة الطالبين (١١/٤).

كتاب الرهن[1]

والرهن وثيقة يستوفي الحق من ثمنها[2].

يجوز في المشاع[3]، والمقسوم بعد الحق، ومعه لا قبله[4].

ولا يجوز إلا بالإيجاب والقبول[5]، من مطلقي التصرف حال الرهن[6]، وحال الإقباض[7]، ولا يلزم إلا بالقبض[8].

وإذا امتنع من الإقباض لم يجبر عليه، سواءٌ كان مشروطاً في البيع، أو مبتدأ به[9]، إلا أنه إن كان مشروطاً ثبت للبائع الفسخ[10]، وكذلك إن تلف المشروط قبل القبض[11]، أو كان به عيب ثبت له الفسخ[12].

وإن مات الراهن قبل الإقباض انفسخ الرهن[13].

وإن مات المرتهن لم ينفسخ في أصح القولين[14]، وكان حكم الراهن مع الوارث حكمه مع المرتهن[15].

---

(١) الرهن: هو لغة الثبوت والدوام ومنه الحالة الراهنة أي الثابتة. وقال الماوردي: هو الاحتباس، ومنه كل نفس بما كسبت رهينة. وشرعاً: هو جعل عين مال وثيقة بدين يستوفي منها ثم تعذر وفائه. مغني المحتاج (١٢١/٤)، حاشية البجيرمي (٣٥٦/٢).

(٢) مغني المحتاج (١٢١/٢)، روضة الطالبين (٣٨/٤)، الوسيط (٤٦٠/٣)، حاشية البجيرمي (٣٥٦/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٨/٤).

(٤) روضة الطالبين (٣٨/٤)، مغني المحتاج (١٢١/٢).

(٥) التنبيه (١٠٠/١)، روضة الطالبين (٣٨/٤).

(٦) التنبيه (١٠٠/١)، روضة الطالبين (٣٨/٤).

(٧) التنبيه (١٠٠/١).

(٨) الوسيط (٤٦١/٣)، حاشية البجيرمي (٣٧٠/٢).

(٩) الوسيط (٤٦١/٣)، حاشية البجيرمي (٣٧٠/٢)، حواشي الشرواني (٦٠/٥).

(١٠) حاشية البجيرمي (٣٧٠/٢)، حواشي الشرواني (٦٠/٥).

(١١) الأم (١٣٩/٣)، حواشي الشرواني (٦٧/٥).

(١٢) الأم (١٣٩/٣).

(١٣) الأم (١٣٩/٣).

(١٤) المهذب (٣٠٧/١)، الأم (١٤٧/٣)، الإقناع للشربيني (٢٩٩/٢).

(١٥) المهذب (٣٠٧/١)، الأم (١٤٧/٣).

وقيل: إن كان مشروطاً لم ينفسخ قولاً واحداً[١].

وإذا كان الرهن في يد الراهن لم يصح قبضه إلا بإذنه[٢].

وإن رهن عنه ما هو أمانة في يده افتقر أيضاً إلى إذن الراهن في القبض على أحد القولين[٣]. وقيل: قولاً واحداً[٤]. فإن قلنا: لا يفتقر إليه، حصل القبض بمضي زمان، يتأدى فيه القبض بعد العقد[٥].

وإن قلنا: يفتقر إليه حصله بمضي ذلك القدر من الزمان بعد الإذن[٦].

وإذا رهن عند الغاصب أو المستعير ما هو في يده صح[٧]، ولم يسقط به الضمان عنه حتى يرد[٨][٩].

فإن أبراه منه فعلى وجهين، بناءً على الوجهين في الإبراء من الأعيان[١٠].

ويجوز الرهن فيما يمكن بيعه عند المحل[١١]، إلا المدبر، فإنه يجوز بيعه، ولا يجوز رهنه في أحد القولين[١٢].

ولا يجوز رهن الوقف، وأم الولد، والمكاتب، لأنه لا يباع[١٣].

والمعلق عتقه بصفة يجوز رهنه بحق حال[١٤]، أو بحق يحل قبل وجود الصفة[١٥].

فإن احتمل وجودها قبل المحل: لم يحرم على أصح القولين[١٦].

وما يتسارع إليه الفساد يجوز رهنه بحق حال، أو بحق يحل قبل فساده[١٧].

وإن رهنه بحق يحل قبل الفساد وشرط بيعه عند خوف الفساد[١٨]جاز.

وإن أطلق: لم يجز على أصح القولين[١٩]، كما لو شرط المنع من بيعه.

---

(١) روضة الطالبين (٣٩/٤).
(٢) المهذب (٣٠٥/١).
(٣) المهذب (٣٠٥/١).
(٤) المهذب (٣٠٥/١).
(٥) المهذب (٣٠٦/١)، حلية العلماء (٢٢٤/٣).
(٦) المهذب (٣٠٦/١).
(٧) روضة الطالبين (٦٨/٤).
(٨) روضة الطالبين (٦٨/٤).
(٩) روضة الطالبين (٦٨/٤).
(١٠) روضة الطالبين (٦٨/٤).
(١١) التنبيه (١٠٠/١).
(١٢) التنبيه (١٠٠/١).
(١٣) روضة الطالبين (٤٠/٤).
(١٤) روضة الطالبين (٤٠/٤).
(١٥) روضة الطالبين (٤٠/٤).
(١٦) حاشية البجيرمي (٣٦٥/٢).
(١٧) حاشية البجيرمي (٣٦٥/٢)، المهذب (٣٠٨/١).
(١٨) حاشية البجيرمي (٣٦٥/٢)، المهذب (٣٠٨/١).
(١٩) المهذب (٣٠٨/١).

وجاز على القول الآخر[١].

وإذا خيف فساده بيع وكان ثمنه رهنا[٢].

ولا يجوز الرهن إلا في دين لازم كالقرض، ودين السلم، والثمن[٣]، والصداق والجناية، ومال الجعالة بعد العمل، أو في دين يؤول إلى اللزوم، كالثمن في مدة الخيار[٤].

ومال الجعالة قبل العمل على **الأصح**[٥].

ولا يجوز فيما لا يؤول إلى اللزوم، كمال الكتابة[٦]، ولا على الأعيان المضمونة من المغصوب، والعارية[٧]، لأنه لا يمكن استيفاء العين من الثمن، بخلاف الدين[٨].

ويمنع صحة الرهن ما يمنع صحة البيع[٩]، من الجهالة، وغيرها، فلا يصح رهن المجهول[١٠]، ولا رهن المعلوم على المجهول، ولا رهن العبد المسلم عن الكافر.

وهل[١١] يبطل البيع الذي شرط فيه الرهن الفاسد؟ على قولين:

أصحهما: لا يبطل[١٢].

وإن شرط في الرهن ما يقتضيه الإطلاق: لم يضر[١٣].

وإن شرط فيه ما ينافي مقتضي الرهن نظر[١٤]: فإن كان يضر المرتهن: كالمنع من بيعه عن المحل وما أشبهه: بطل[١٥]، وإن كان ينفعه: كشرط المنفعة له، وما أشبهه: بطل أيضاً على أصح القولين[١٦].

ويبطل الرهن قبل القبض بكل تصرف يوجد من الراهن، يزيل الملك، كالبيع،

---

(١) المهذب (٣٠٨/١).
(٢) المهذب (٣٠٩/١)، الوسيط (٤٦٦/٣).
(٣) روضة الطالبين (٣٨/٤)، المهذب (٣٠٩/١).
(٤) المهذب (٣٠٥/١).
(٥) المهذب (٣٠٥/١).
(٦) المهذب (٣٠٥/١).
(٧) المهذب (٣٠٦/١).
(٨) المهذب (٣٠٦/١).
(٩) المهذب (٣٠٨/١).
(١٠) المهذب (٣٠٩/١).
(١١) الأم (١٥٢/٣)، روضة الطالبين (٤٠/٤).
(١٢) التنبيه (٩٩/١)، الوسيط (٥٢٩/٣)، روضة الطالبين (٤٢/٤).
(١٣) روضة الطالبين (٤٢/٤).
(١٤) روضة الطالبين (٤٢/٤).
(١٥) منهاج الطالبين (٥٤/١)، مغني المحتاج (١٢٢/٢).
(١٦) منهاج الطالبين (٥٤/١)، مغني المحتاج (١٢٢/٢).

والعتق، والهبة، والإقباض[١]، وبكل عقد لازم على رقبته من كتابة، أو رهن، أو إقباض[٢].

ولا يبطل بالعقد على منفعة من الإجارة، والإعارة، والتزويج[٣].

ولا يبطل بالتدبير، على أصح القولين[٤].

ولا يبطل بالهبة بلا إقباض، وبالرهن بلا إقباض[٥]، على أصح القولين[٦].

ولا يبطل الرهن بعد القبض، إلا بزوال المالية، بأن يرهن حيواناً فيموت، أو عصيراً ينقلب خمراً[٧].

فإن عاد الخمر خلًّا في يد المرتهن: عاد رهناً، وإن عاد خلًّا بعد رده إلى الراهن لم يعد رهنا[٨].

وإن دبغ الراهن جلد الميتة لم يعد رهناً بكل حال.

* * *

باب حكم المرتهن

الرهن أمانةٌ عند المرتهن، سواء فيه صحيحه وفاسده، كسائر الأثاثات[٩].

ولا يسقط شيء من الرهن بتلفه، ويقبل قوله في التلف[١٠].

ولا يقبل في الرد[١١]، وإنما يضمنه المرتهن[١٢] بالتعدي الطارئ، والسابق، أو بالتفريط في الرد، بعد أخذ الحق[١٣].

وإذا استخدمه المرتهن لزمه أجرة المثل.

---

(١) مغني المحتاج (٢/١٢٩)، منهاج الطالبين (١/٥٥).

(٢) مغني المحتاج (٢/١٢٩)، منهاج الطالبين (١/٥٥).

(٣) الأم (٣/١٣٩).

(٤) المهذب (١/٣٠٦)، الأم (٣/١٣٩).

(٥) الوسيط (٣/٤٩١)، روضة الطالبين (٤/٧٢).

(٦) روضة الطالبين (٤/٧٢).

(٧) المهذب (١/٣٠٨).

(٨) المهذب (١/٣٠٨).

(٩) روضة الطالبين (٤/٩٦)، إعانة الطالبين (٣/٥٩).

(١٠) روضة الطالبين (٤/٩٦).

(١١) روضة الطالبين (٤/٩٦).

(١٢) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٦)، نهاية الزين (١/٢٤٤).

(١٣) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٦)، نهاية الزين (١/٢٤٤).

فإذا وطئ المرهونة بإذن الراهن أو بغير إذنه مع العلم بالتحريم: حُدّ[١]، ولم يلحق الولد[٢]، ولزمه مهرها إن كانت مكرهة، وكذلك إن كانت مطاوعة على أحد الوجهين[٣].

فإن كان جاهلاً بالتحريم سقط الحد[٤]، وانعقد الولد حرًّا، ولحق النسب، ثم ينظر: فإن كان بغير إذن الراهن: فالمهر على ما ذكرناه[٥]، وإن كان بإذنه فلا مهر على أصح القولين[٦].

ويلزمه قيمة الولد على أصح القولين[٧]. وقيل: قولاً واحداً.

وإذا رهن نخلاً وعليها طلعٌ أو جارية حاملا أو شاة في ضرعها لبن فهل يدخل النماء في الرهن؟ على قولين، ذكرناهما في البيع[٨].

ولا خلاف أن النماء المتصل يدخل فيه، ويبيعه إذا حدث بعد الرهن[٩].

وإذا رهن شيئين ومنع إحدهما أو تلف أحدهما قبل التسليم وبعده[١٠] أو داراً فانهدمت: فالباقي رهن، بجميع الحق[١١].

وإذا قضى بعض الدين لم ينفك شيء من الرهن، وكان الجميع رهناً بالباقي[١٢].

ويجوز للراهن أن يزيد المرتهن بحقه رهناً آخر[١٣]، وكذلك للمرتهن أن يزيد في دين الراهن على أصح القولين.

ولو رهن عيناً عند رجلين جُعل في يد من يتراضيان به منهما.

وإن تشاحّا كان يوما عند أحدهما ويوما عند الآخر[١٤].

---

(١) روضة الطالبين (٤/٧٧).
(٢) روضة الطالبين (٤/٧٧)، فتح الوهاب (٢/٤٣٠).
(٣) روضة الطالبين (٤/٧٧)، مغني المحتاج (٢/١٣٨).
(٤) روضة الطالبين (٤/٧٧)، مغني المحتاج (٢/١٣٨).
(٥) روضة الطالبين (٤/٧٨)، مغني المحتاج (٢/١٣٨).
(٦) روضة الطالبين (٤/٧٨).
(٧) روضة الطالبين (٤/٧٨).
(٨) المهذب (١/٣١١)، روضة الطالبين (٤/٦١).
(٩) المهذب (١/٣١٦)، الأم (٣/١٦٦).
(١٠) المهذب (١/٣١٦).
(١١) الأم (٣/١٩٤).
(١٢) الأم (٣/١٩٤).
(١٣) الأم (٣/١٤٧).
(١٤) الأم (٣/١٤٦)، حواشي الشرواني (٥/١٠٢).

ولو استوفى أحدهما حقه انفك نصيبه من الرهن[١]، وقاسم الراهن المرتهن الآخر فيما يتساوى أجزاؤه دون ما لا يتساوى[٢].

وإذا جعل الرهن المقسوم أو المشاع في يد حرٍّ ليحفظه جاز[٣].

ولا يجوز في يد عبد إلا بإذن مولاه[٤].

ويجوز عند المكاتب بالإذن وبغير الإذن، ولكن بجعل، وإن جعلاه عند عدلين حفظاه بينهما[٥].

وإن ترك أحدهما الحفظ ضمن نصيبه، فإن تشاحّا في الاجتماع على الحفظ لم يضمن بينهما[٦].

وقيل: يقسم ما يتساوى أجزاؤه[٧].

وإذا شرط في الرهن أن يبيعه العدل عند المحل جاز[٨]، وكان العدل وكيل الراهن، وله عزله متى شاء[٩].

وإذا أراد بيعه في المحل اكتفى بالإذن السابق.

وقيل[١٠]: يفتقر إلى إذن جديد[١١].

وليس للمرتهن عزله على **الأصح**[١٢]، غير أنه لا تباع إلا بإذنه، لأن البيع له، وحكم العدل في بيع الرهن حكم الوكيل[١٣]، على ما بيناه في كتاب الوكالة.

وليس لكل واحد من المتراهنين انتزاع الرهن من يد العدل بغير إذن صاحبه ما لم يتغير حاله[١٤].

وإذا تغيرت حال العدل بفسق أو مرض أو موت نقلاه إلى غيره[١٥].

---

(١) حواشي الشرواني (١٠٢/٥).
(٢) حواشي الشرواني (١٠٢/٥).
(٣) شرح زبد بن رسلان (١٩٤/١).
(٤) شرح زبد بن رسلان (١٩٤/١).
(٥) المهذب (٣١٠/١)، التنبيه (١٠٠/١).
(٦) المهذب (٣١٠/١)، روضة الطالبين (٨٧/٤).
(٧) المهذب (٣١٠/١).
(٨) شرح زبد بن رسلان (١٩٦/١)، منهاج الطالبين (٥٦/١).
(٩) شرح زبد بن رسلان (١٩٦/١)، منهاج الطالبين (٥٦/١).
(١٠) روضة الطالبين (٩٠/٤).
(١١) روضة الطالبين (٩٠/٤).
(١٢) روضة الطالبين (٩٠/٤).
(١٣) الأم (١٤٥/٣)، الوسيط (٥٣١/٣).
(١٤) الوسيط (٥٠٥/٣)، حواشي الشرواني (٨١/٥)، مغني المحتاج (١٣٤/٢).
(١٥) الوسيط (٥٠٥/٣)، حواشي الشرواني (٨١/٥).

وإن تشاحا نقله الحاكم إلى من يراه[١].

وإذا عزل العدل نفسه عن الحفظ وامتنعا من أخذه أخذهما الحاكم عليه[٢].

فإن أقاما على الامتناع أخذه الحاكم[٣].

وإذا عزل نفسه والمرتهن في سفر يقصر إليه الصلاة دفعه إلى الحاكم[٤].

فإن لم يكن حاكمٌ دفعه إلى أمين[٥].

باب
حكم الراهن

يمنع الراهن من التصرف في الرهن بما يزيل الملك من: البيع، وغيره [٦]، وبما ينقص القيمة من لبس الثوب، وتزويج الأمة وزراعة الأرض، بما يضرها[٧]، وبما يزيل سلطان المرتهن عنه، كالمسافرة به[٨].

ولا يمنع من استيفاء منفعة لا تضر المرتهن: كسكنى الدار، واستخدام العبد، وزراعة الأرض بما لا يضرها[٩].

ويستوفيها بغيره بإعارة مطلقة، وبإجارة إلى مدة تنقضي قبل المحل[١٠]، وكذلك يستوفيها بنفسه على أصح القولين[١١].

ويمنع من وطء من يخاف حبلها، ولا يمنع من وطء الصغيرة والآيسة[١٢].

وقيل: يمنع بكل حال[١٣]، ولا يلزمه المهر بوطئها، ولكن يلزمه أرش الافتضاض، والإفضاء[١٤]، ويجعل رهنا مع الأصل، ويلحقه النسب إذا حبلها[١٥].

---

(١) روضة الطالبين (٨٧/٤). (٢) روضة الطالبين (٨٧/٤).

(٣) حواشي الشرواني (٨١/٥)، مغني المحتاج (١٣٤/٢).

(٤) مغني المحتاج (١٣٤/٢). (٥) مغني المحتاج (١٣٤/٢).

(٦) إعانة الطالبين (٥٧/٣)، روضة الطالبين (٧٩/٤).

(٧) إعانة الطالبين (٥٧/٣)، روضة الطالبين (٧٩/٤).

(٨) روضة الطالبين (٧٩/٤). (٩) روضة الطالبين (٧٩/٤).

(١٠) المهذب (٣٠٦/١)، روضة الطالبين (٦٩/٤).

(١١) المهذب (٣١١/١).

(١٢) إعانة الطالبين (٦٣/٣)، روضة الطالبين (٧٧/٤).

(١٣) روضة الطالبين (٧٧/٤). (١٤) روضة الطالبين (٧٧/٤).

(١٥) فإن أولدها فالولد نسيب. انظر/ روضة الطالبين (٧٧/٤).

ويثبت له الاستيلاد في قول[١]. ولا ينبغي في قول آخر[٢]. وفيه قول ثالث: يثبت إن كان ميسراً، ولا يثبت إن كان معسراً، وهو **الأصح**[٣].

وكذلك إذا أعتقه بغير إذن المرتهن ففيه الأقوال الثلاثة[٤].

وإن نقصت بالولادة ضمن الإرث[٥].

وإن تلفت بها ضمن أكثر قيمتها من وقت الإحبال إلى التلف[٦].

وقيل: قيمتها وقت الإحبال، ويكون ذلك رهناً مع الأصل[٧].

وكل ما يحدث في الرهن من [نماء متصل من: سمن، وتعلم صنعة، فهو تابع[٨]، وما يحدث فيه من] [٩] نماء منفصل كالثمرة، والصوف، والولد، واللبن، والكسب، فهو للراهن[١٠]، وعليه نفقة الرهن، ويحده الحاكم عليها.

وعليه مداواته، ولا يجبر عليها[١١].

وقيل: إن غلب على الظن أنه لا يبرأ إلا بمداواته أجبر.

وإذا ادعى الراهن بعد الإقباض عتق العبد قبل الرهن وبيعه قبله: لم يقبل في أصح القولين[١٢].

وإذا ادعى أنه قد جنى ثم رهنه: لم يقبل في العمد قولاً واحداً[١٣]، ولا في الخطأ في أصح القولين[١٤].

باب
حكم المرهون في جناياته والجناية عليه

إذا جنى العبد المرهون على أجنبي ثبت القصاص في العمد[١٥]، وثبت المال في الخطأ[١٦]، وقدمت الجناية على الرهن[١٧].

---

(١) روضة الطالبين (٧٨/٤).
(٢) روضة الطالبين (٧٨/٤).
(٣) روضة الطالبين (٧٨/٤).
(٤) الأم (١٤٤/٣).
(٥) المهذب (٣١٣/١).
(٦) المهذب (٣١٣/١)، فتح الوهاب (٣٣٣/١).
(٧) فتح الوهاب (٣٣٣/١)، مغني المحتاج (١٣١/٢).
(٨) المهذب (٣١٦/١).
(٩) ما بين المعكوفين سقط من "ب".
(١٠) المهذب (٣١٦/١).
(١١) الوسيط (٥٣٠/٣).
(١٢) الوسيط (٥٣٠/٣).
(١٣) الوسيط (٥٣٠/٣).
(١٤) الوسيط (٥٣٠/٣).
(١٥) المهذب (٣١٤/١)، الأم (١٧٨/٣).
(١٦) المهذب (٣١٤/١)، الأم (١٧٨/٣).
(١٧) الوسيط (٥١٥/٣).

فإن فداه السيد أو المرتهن: بقي رهناً[١]، وإن لم يفده أحدهما بيع منه بقدر الجناية، وكان الباقي رهنا[٢].

وإن فداه السيد ففيه طريقان:

أحدهمـــا: هو كالعبد غير المرهون[٣]، وفيه قولان:

أحدهما: يضمن بأقل الأمرين، من أرش الجناية، أو قيمة العبد[٤].

والثاني: يضمن الأرش بالغاً ما بلغ[٥].

والطريقة الثانية: يلزمه أقل الأمرين، قولاً واحداً[٦].

وإن فداه المرتهن فبكم يفديه؟ على القولين المذكورين[٧].

ويرجع بما يفديه على السيد، إن كان بإذنه[٨].

وهل يرجع إن كان بغير إذنه؟ على وجهين[٩].

وإذا جنى المرهون على سيده لم يثبت له المال عمداً كانت الجناية أو خطأً[١٠].

ويثبت له القصاص في العمد.

وإن قتل سيده[١١] فللوارث أن يقتص في العمد[١٢]، وهل له أن يعفو على المال؟[١٣] على قولين.

وإن جنى المرهون على عبد آخر للسيد غير مرهون: لم يثبت له عليه مال[١٤]، كما لو جنى على نفسه[١٥].

---

(١) الوسيط (٥١٥/٣). (٢) الأم (١٨٠/٣).

(٣) الأم (١٨٠/٣). (٤) الأم (١٨٥/٣).

(٥) المهذب (٣١٨/١)، الإقناع للشربيني (٦٥٤/٢)، التنبيه (١٤٨/١)، روضة الطالبين (١٢٠/٤).

(٦) قال الشيخ النووي: هو المذهب، وبه قال الأكثرون، يغرم الأقل قطعاً كأم الولد لامتناع البيع بخلاف القن. روضة الطالبين (١٢٠/٤).

(٧) الأم (٢٦/٦)، روضة الطالبين (١٠٤/٤).

(٨) روضة الطالبين (١٠٤/٤).

(٩) روضة الطالبين (١٠٤/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٩٥/١).

(١٠) المهذب (٣١٤/١)، الأم (١٧٦/٣).

(١١) المهذب (٣١٤/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٨٧/١).

(١٢) المهذب (٣١٤/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٨٧/١).

(١٣) المهذب (٣١٤/١). (١٤) الأم (١٧٧/٣).

(١٥) الأم (١٧٧/٣).

وإن جنى على عبد له مرهون عند غير مرتهن الجاني ثبت القصاص، وثبت المال[١].

فإن كانت قيمته أكثر من قيمة المقتول بيع منه بقدر الأرش[٢]، وجعل ثمنه رهناً مكان المقتول، وترك الباقي رهنا عند الأول[٣].

وإن كانت قيمته مثل قيمة المقتول أو دونها: جعل بعينه رهناً عند الآخر[٤].

ولم يبع في الجناية[٥]. وقيل: يباع، لجواز أن يزاد في ثمنه، فيجعل لكل واحد من المرتهنين حقه[٦].

وإذا جنى على عبد له مرهون عند مرتهن الجاني[٧] نظرت: فإن كانا مرهونين بحق واحد، أو بحقين متساويين في القدر والحلول والتأجيل: فالجناية هدرٌ، لا فائدة للمرتهن في بيعه[٨].

وإن كانا بحقين مختلفي القدر وقد جنى المرهون بالقليل على المرهون بالكثير[٩] أو بحقين أحدهما حالّ والآخر مؤجل[١٠] وقد جنى المرهون بالمؤجل على المرهون بالحال: بيع فيها[١١].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا جنى على المرهون خطأ أو قتل: جعلت القيمة رهنا[١٢] مكانه، ويخاصم السيد في الجناية[١٣]، ويحضرها المرتهن ليعلق حقه بها.

---

(١) الأم (٣/١٨٢)، المهذب (١/٣١٤).
(٢) المهذب (١/٣١٤)، الوسيط (٣/٥١٦)، حاشية البجيرمي (٢/٣٩٩).
(٣) المهذب (١/٣١٤)، الوسيط (٣/٥١٦).
(٤) المهذب (١/٣١٤)، الوسيط (٣/٥١٦).
(٥) المهذب (١/٣١٤).
(٦) المهذب (١/٣١٤).
(٧) الوسيط (٣/٥١٦)، الأم (٣/١٧١).
(٨) الوسيط (٣/٥١٦).
(٩) روضة الطالبين (٤/٧٦).
(١٠) روضة الطالبين (٤/٧٦).
(١١) روضة الطالبين (٤/٧٦).
(١٢) المهذب (١/٣١٩)، روضة الطالبين (٤/٨٢).
(١٣) المهذب (١/٣١٩)، روضة الطالبين (٤/٨٢).

فإن أنكر الجاني: حلف[١]، وإن نكل حلف الراهن[٢]، وإن نكل الراهن فهل يحلف المرتهن؟ على قولين[٣].

وإن جنى عليه عمداً: فللسيد أن يقتص، وأن يعفو على مال[٤]، وليس له أن يعفو على غير مال إلا برضى المرتهن[٥].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (٤/١٠١).

(٢) روضة الطالبين (٤/١٠١).

(٣) روضة الطالبين (٤/١٠١).

(٤) روضة الطالبين (٤/١٠١).

(٥) روضة الطالبين (٤/١٠١).

كتاب التفليس[1]

ومن له دين على ملأ وامتنع من أدائه فله مرافعته إلى الحاكم[2]، وملازمته، وحبسه[3]، ولا خروج من الحبس إلا بأن يمرض، ولا يجد من يخدمه[4].

وللحاكم إلزامه بيع ماله[5]، فإن امتنع باعه عليه، وقضى دينه منه[6].

وإن ادعى الإفلاس نظر: فإن علم له مال قبله[7]، أو كان لزمه الدين عن عوض مالي ببيع أو قرض: لم يقبل إلا بالبينة[8].

وإن عجز عنها وادعى تلف المال: حلف الغريم أنه لا يعلم ذلك[9]، فإن أقام البينة على تلفه لم يطلب يمينه[10].

وإن أقام البينة على أنه لا مال له: طلب صاحب الحق بيمينه واجبة، على أحد الوجهين[11]. واستظهاراً على الوجه الآخر[12].

وإن كان لزمه الدين عن غير عوض من أرش جناية أو قيمة متلف أو عن عوض غير مال كالمهر والأجرة فكان له قبله مال فهو كالمسألة قبله.

وإن لم يعلم له مال قبل قوله مع يمينه[13].

ومن له دين مؤجل لم يطالب به قبل المحل[14]، ولم يمنع الغريم من سفره[15].

وقيل: إن كان مخوفا كالجهاد وركوب البحر منعه[16]، إلا برهن، أو ضمين[17]،

---

(١) التفليس: هو لغة النداء على المفلس وشهرته بصفة الإفلاس المأخوذ من الفلوس التي هي أخس الأموال. وشرعا: جعل الحاكم المديون مفلساً، بمنعه من التصرف في ماله. انظر مغني المحتاج (١٤٦/٢)، فتح الوهاب (٣٤٢/١).

(٢) منهاج الطالبين (٥٧/١)، منهج الطلاب (٤٩/١)، مغني المحتاج (١٤٦/٢)، فتح الوهاب (٣٤٢/١).

(٣) المهذب (٣١٩/١)، التنبيه (١٠١/١).

(٤) المهذب (٣١٩/١)، التنبيه (١٠١/١).

(٥) مغني المحتاج (١٤٦/٢).

(٦) الوسيط (٥/٤).

(٧) الوسيط (٥/٤).

(٨) منهاج الطالبين (٥٧/١).

(٩) منهج الطلاب (٤٩/١).

(١٠) منهاج الطالبين (٥٨/١).

(١١) منهاج الطالبين (٥٨/١).

(١٢) منهاج الطالبين (٥٨/١).

(١٣) منهج الطلاب (٤٩/١).

(١٤) الوسيط (٥/٤).

(١٥) روضة الطالبين (١٣٦/٤)، مغني المحتاج (٤١٧/٤).

(١٦) روضة الطالبين (١٣٦/٤)، مغني المحتاج (٤١٧/٤).

(١٧) روضة الطالبين (١٣٦/٤)، مغني المحتاج (٤١٧/٤).

والأول أصح[1].

ويحل دين المؤجل بموت من عليه الدين[2]، ولا يحل بموت من له[3].

ولا يحل بالإفلاس، والحجر على أصح القولين.

فصل

وإذا زادت ديون الرجل على ماله[4] وسأل الغرماءُ الحاكمَ الحجرَ عليه: حجر عليه[5]، ولا يحجر إذا لم يسألوه[6]، ولا إذا ظهرت أمارات الفلس بزيادة نفقته على الكسب على **الأصح**[7].

وإذا حجر عليه أشهد على ذلك استحباباً، ليتجنب الناس معاملته[8]، ويترك له نفقة إن لم يكن له كسب مدة الحجر[9]، ونفقة زوجته، وخادمه، وأقاربه، وكسوتهم[10]، وإن كان له كسب جعل ذلك كله فيه[11]، فإن عجز تمّمه من ماله.

ولا يترك له مسكنا، ولا مملوكاً، بل يستأجرهما له[12]، ويمنعه من التصرف في أعيان ماله[13].

فإن باع شيئاً منها أو وهبه أو أعتق: لم يصح في أحد القولين[14]، وصح في القول

(١) روضة الطالبين (٤/١٣٦).

(٢) الوسيط (٤/٥)، المجموع (٩/١٩٨).

(٣) المجموع (٩/١٩٨).

(٤) الوسيط (٤/٥)، روضة الطالبين (٤/١٢٩).

(٥) الوسيط (٤/٥)، روضة الطالبين (٤/١٢٩).

(٦) المهذب (١/٣٢١)، الوسيط (٤/٥)، روضة الطالبين (٤/١٢٩).

(٧) المهذب (١/٣٢١).

(٨) فتح الوهاب (١/٣٤٢)، الوسيط (٤/٥)، منهاج الطالبين (١/٥٧)، روضة الطالبين (٤/١٩٩)، شرح زبد بن رسلان (١/١٩٨)، منهج الطلاب (١/٤٩).

(٩) الوسيط (٤/١٥).

(١٠) الوسيط (٤/١٤).

(١١) الوسيط (٤/١٤).

(١٢) الوسيط (٤/١٥)، روضة الطالبين (٤/١٤٥).

(١٣) حاشية البجيرمي (٢/٤١٠)، حواشي الشرواني (٤/٢٢٧)، الإقناع للشربيني (٢/٣٠٣)، مغني المحتاج (٢/١٥١).

(١٤) الإقناع للشربيني (٢/٣٠٣)، حواشي الشرواني (٤/٢٢٧).

الآخر وكان[1].

فإن لم يعجز ماله نقد الجميع، وإن عجز فسخت الهبة أولاً، ثم البيع، ثم العتق[2].

وإن أقر بدين بعد الحجر منسوباً إلى حال الإطلاق[3] [كان] [4] المقر له به أسوة الغرماء الذين ثبتت ديونهم بالبينة على أصح القولين[5]، وكذلك إذا أقر بعين من أعيان ماله [أنها][6] لغيره [سلمت إليه على أصح القولين][7] [8].

[وكذلك أعيان ماله لغيره] [9] [10].

وإذا قسم ماله بين الغرماء الموجودين وثبت لآخر دين قبل الحجر بالبينة: شاركهم فيه بحصته من الدين [11].

وإن ثبت عليه دين بعد الحجر باختيار مستحقه من بيع أو قرض فهو في ذمته [12].

وإن كان بغير اختيار مستحقه من أرش جناية وقيمة متلف: فهو أسوة الغرماء، إن لم يكن قسم الموجود، وكذلك إن قسم [13] إن كانت الجناية قبل القسمة، وإن كانت الجناية بعدها كانت في ذمته [14].

وإن ادعى عليه دين ولا بينة ونكل المفلس عن اليمين وحلف المدعي: ثبت دينه، وبنى على قولين في هذه اليمين[15]: فإن قلنا: هي كالبينة: شارك الغرماء في

(١) المهذب (٣٢١/١)، روضة الطالبين (١٣١/٤).
(٢) المهذب (٣٢١/١)، روضة الطالبين (١٣١/٤).
(٣) المهذب (٣٢١/١)، روضة الطالبين (١٣٢/٤)، فتح الوهاب (٣٤٣/١)، المجموع (٣١٠/٥).
(٤) في"أ": [وكان].
(٥) فتح الوهاب (٣٤٣/١)، المجموع (٣١٠/٥).
(٦) سقط من "ب".
(٧) سقط من "ب".
(٨) المهذب (٣٢١/١)، فتح الوهاب (٣٤٣/١)، روضة الطالبين (١٣٢/٤)، المجموع (٣١٠/٥).
(٩) سقط من "ب".
(١٠) روضة الطالبين (١٣٢/٤).
(١١) المهذب (٣٢١/١).
(١٢) المهذب (٣٢١/١)، إعانة الطالبين (٦٦/٣)،الإقناع للشربيني (٣٢٥/٢).
(١٣) روضة الطالبين (١٣٣/٤).
(١٤) شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١).
(١٥) شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١).

الموجود[١]، وإن قلنا: هي كالإقرار: فعلى قولين[٢].

وإن ادعى المفلس مالاً وله شاهد واحد ولم يحلف معه فهل يحلف معه الغرماء؟ على قولين[٣]: أصحهما: لا يحلفون[٤].

ومثلها: إذا كان للوارث دينٌ بشاهد واحد وعلى الميت دين ولم يحلف الوارث: غرم الميت على أصح القولين[٥].

وإذا جنى على المفلس جنايةً توجب المال لم يكن له إسقاطه[٦].

وإن كانت الجناية عمداً فله أن يقتص[٧]، وأن يعفوا على المال[٨].

فإن عفا على غير مال بنى على القولين في موجب العمد[٩]:

فإن قلنا: هو القَوَد جاز. وإن قلنا: هو أحد الأمرين لم يجز.

وإذا قسم الحاكم ماله ارتفع عنه الحجر على أحد القولين[١٠]، ولم يرتفع على القول الآخر إلا بحكم[١١]، وعلى القولين معاً تسقط عنه المطالبة، والملازمة، والحبس[١٢]، ولا يجب عليه إجارة بدنه لباقي ديونه[١٣]، ويجب عليه إجارة أم ولده كذلك[١٤].

❁ ❁ ❁

فصل

فإذا أراد الحاكم بيع ماله أحضر المفلس والغرماء[١٥]، وطلب أميناً متطوعاً بالنداء

---

(١) المهذب (١/٣٢١). (٢) المهذب (١/٣٢١).

(٣) روضة الطالبين (٤/١٦٣)، المهذب (١/٣٢١).

(٤) روضة الطالبين (٤/١٦٣)، المهذب (١/٣٢١).

(٥) المهذب (١/٣٢١). (٦) المهذب (١/٣٢١).

(٧) المهذب (١/٣٢١).

(٨) المهذب (١/٣٢١)، حواشي الشرواني (٥/١٧٤)، روضة الطالبين (٤/١٨٥).

(٩) المهذب (١/٣٢١).

(١٠) روضة الطالبين (٤/١٤٧)، مغني المحتاج (٤/٤٧٦).

(١١) روضة الطالبين (٤/١٤٧)، مغني المحتاج (٤/٤٧٦).

(١٢) روضة الطالبين (٤/١٤٧)، مغني المحتاج (٤/٤٧٦).

(١٣) منهج الطلاب (١/٤٩). (١٤) منهج الطلاب (١/٤٩).

(١٥) التنبيه (١/١٠١)، المهذب (١/٣٢٢).

عليه[١]، وإن لم يجد متطوعاً استأجره من مال المصالح[٢]، فإن تعذر من مال المصالح استأجره من مال المفلس[٣]، وبدأ ببيع الأطعمة، ثم بالحيوان، ثم بالعروض، ثم بالعقار[٤].

فإن كان فيه عين مرهونة: قدم المرتهن بحقه منها[٥].

وإن كان فيه عبدٌ تعلقت الجناية برقبته: قدم المستحق بالأرش من ثمنه[٦].

وإن كان فيه مالٌ تعلق به حق عامل في القراض: قدمه بالربح المشروط له[٧].

وإن كان في الغرماء من اشترى شيئاً منه فخرج مستحقاً قدمه بالثمن الزائد له في أصح القولين[٨].

وإن كان في ماله عين مبيعة أو ثمن معين أو رأس مال سلم أو بعضه كان عوضه حالا على المفلس[٩]: فصاحبه بالخيار إن شاء كان له أسوة الغرماء[١٠]، وإن شاء رجع فيه وفسخه بنفسه في وجه[١١]، وبالحاكم في وجه آخر، سواء بذل له المفلس، أو الغرماء العوض[١٢]، أو لم يبذلوه، أو يكون خياره على الفور على **الأصح**[١٣].

وإن كان قد أجل بعض العوض: رجع في العين بقدر الباقي في أصح القولين[١٤]، ولا يرجع فيه إذا كان عوضه مؤجلاً على المفلس في أصح القولين[١٥]، ولكنه لا يباع

---

(١) التنبيه (١٠١/١)، المهذب (٣٢٢/١).

(٢) التنبيه (١٠١/١)، المهذب (٣٢٢/١).

(٣) التنبيه (١٠١/١)، المهذب (٣٢٢/١).

(٤) روضة الطالبين (١٤١/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، مغني المحتاج (١٥٠/٢)، منهاج الطالبين (٥٧/١).

(٥) مغني المحتاج (١٥٠/٢)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١).

(٦) مغني المحتاج (١٥٠/٢)،. شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، مغني المحتاج (١٥٠/٢).

(٧) روضة الطالبين (١٤١/٤)، وقال وصرح به الجرجاني وهو ظاهر.

(٨) منهاج الطالبين (٥٧/١).

(٩) روضة الطالبين (١٤١/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، مغني المحتاج (١٥٠/٢).

(١٠) المهذب (٣٢٧/١)، الإقناع للماوردي (١٠٥/١)، مغني المحتاج (١٦١/٢).

(١١) التنبيه (١٠٢/١).

(١٢) التنبيه (١٠٢/١).

(١٣) التنبيه (١٠٢/١).

(١٤) حاشية البجيرمي (٤٢٨/٢)، التنبيه (١٠٢/١).

(١٥) التنبيه (١٠٢/١).

في ديون الباقين. وما حكمه؟ على وجهين:

أحدهما: يفك الحجر عنه، إلا في تلك العين[١] إلى أن يحل عوضها.

والثاني: يمكن من التصرف فيها[٢]، فإذا حل عوضها، وكان موسراً طولب به[٣]، وإن كان مفلسا أعيد عليه الحجر، ولا يرجع فيه إذا كان باعه المفلس ثم اشتراه[٤]، أو كان رهنه بحق قد أخذ بالشفعة، وإن لم يكن أخذه الشفيع بعد[٥]، والبائع أولى[٦].

وقيل: الشفيع أولى[٧]. وقيل: يقدم الشفيع بالشقص، والبائع بالثمن[٨]، وأي وقت ثبت له الرجوع رجع في الزيادة المتصلة[٩]، وتكون الزيادة المنفصله للمفلس، ويرجع[١٠] في الحمل [إن كان باع الأم حاملا[١١]، وإن كان حدث بعده بنى على القولين في الحمل[١٢]] [١٣] : فإن قلنا: لا حكم له رجع، وإن قلنا: له حكم لم يرجع به[١٤].

ويرجع في الطلع إن كان باعه مع النخل مؤبراً[١٥]، وإن كان أبرأه المفلس فعلى قولين[١٦].

وإن كانت قد نقصت العين نظر[١٧]: فإن كان النقصان بفعل غير مضمون من آفة سماوية، أو بفعل المشتري: كان بالخيار[١٨]، إن شاء رجع فيه ناقصا، وإن شاء ضرب مع الغرماء بالثمن[١٩].

وإن كان بفعل مضمون من أجنبي: فإن شاء رجع فيه ناقصا [وضرب مع الغرماء

---

(١) التنبيه (١٠٢/١).
(٢) حواشي الشرواني (١٣٥/٥)، حاشية البجيرمي (٤١٣/٢).
(٣) حواشي الشرواني (١٣٥/٥).
(٤) روضة الطالبين (١٤٤/٤).
(٥) الوسيط (٧٦/٤).
(٦) الوسيط (٧٦/٤).
(٧) الوسيط (٧٦/٤).
(٨) الوسيط (٧٦/٤).
(٩) المهذب (٣٢٥/١)، حاشية البجيرمي (٤١٦/٢)، روضة الطالبين (١٥٩/٤).
(١٠) المهذب (٣٢٥/١)، روضة الطالبين (١٥٩/٤).
(١١) روضة الطالبين (١٥٩/٤).
(١٢) روضة الطالبين (١٥٩/٤).
(١٣) سقط من "ب".
(١٤) روضة الطالبين (١٦٢/٤).
(١٥) روضة الطالبين (١٦٢/٤).
(١٦) روضة الطالبين (١٦٢/٤).
(١٧) التنبيه (١٠٢/١).
(١٨) التنبيه (١٠٢/١).
(١٩) التنبيه (١٠٢/١).

بأرش النقص] [١] [٢]، وإن شاء ضرب مع الغرماء بالثمن ولـم يرجع[٣].

وإن وجد البائع عين ماله وقد خلطه المفلس بمثله أو دونه[٤]: فإن شاء أخذ بمثل مكيلته منه، واتفقا على بيعه، وقدم بثمن ماله[٥].

وإن كان خلطه بخير منه: كان أسوة الغرماء، في أصح القولين[٦].

وإن كانت زادت قيمته بعمل المفلس من قصارة أو طحن: ففيه قولان[٧]:

أحدهما: هو أثرٌ لا حكم له، فيرجع البائع فيه، كما يرجع في النماء المتصل[٨].

والثاني: يكون المفلس شريكا بقيمة القصارة، والطحن، وهو **الأصح**[٩].

وإن كان اشترى ثوباً وصبغه بصبغ من عنده أو من بائع آخر ولم تزد بذلك قيمته ولم ينقص: رجع كل واحد منهما في عين ماله[١٠].

وإن زادت قيمته بأن كان الثوب يساوي عشرة والصبغ خمسة فبلغ عشرين: كان لكل واحد منهما عين ماله[١١]، ثم يبني على القولين في المسألة قبلها:

فإن قلنا: لا حكم للزيادة: كانت الزيادة بين صاحب الثوب وصاحب الصبغ على الثلث والثلثين[١٢].

وإن قلنا: هي كالعين: كانت للمفلس[١٣].

وإن نقص بالصبغ قيمة الثوب فصار يساوي ثلاثة عشر: دخل النقص في الصبغ[١٤]، ورجع صاحب الثوب فيها[١٥]، وصاحب الصبغ بالخيار إن شاء رجع فيه ناقصاً[١٦].

---

(١) سقط من "ب".

(٢) روضة الطالبين (١٥٦/٤)، التنبيه (١٠٢/١).

(٣) روضة الطالبين (١٥٦/٤)، التنبيه (١٠٢/١).

(٤) المهذب (٣٢٦/١).

(٥) المهذب (٣٢٦/١).

(٦) المهذب (٣٢٦/١)، فتح الوهاب (٣٤٨/١).

(٧) المهذب (٣٢٦/١)، فتح الوهاب (٣٤٨/١).

(٨) المهذب (٣٢٦/١)، روضة الطالبين (١٥٨/٤).

(٩) حواشي الشرواني (١٥٥/٥)، فتح الوهاب (٣٤٩/١)، مغني المحتاج (١٦٣/٢).

(١٠) فتح الوهاب (٣٤٩/١)، مغني المحتاج (١٦٣/٢)، حواشي الشرواني (١٥٥/٥).

(١١) مغني المحتاج (٢٩٢/٢).

(١٢) المهذب (٣٢٥/١).

(١٣) المهذب (٣٢٥/١).

(١٤) روضة الطالبين (١٧٢/٤).

(١٥) روضة الطالبين (١٧٢/٤).

(١٦) المهذب (٣٢٦/١)، التنبيه (١٠٢/١).

وإن شاء ضرب مع الغرماء بخمسة[1].

وإن وجد البائع عين ماله في تركة الميت وهي لا تفي بديونه له أن يرجع فيها في أصح القولين كالمفلس إذا حجر عليه[2].

(١) المهذب (٣٢٦/١).

(٢) وخلاصة الكلام في التفليس: المفلس: من عليه دين ويزيد على ماله وإما يحجر عليه القاضي بدين لازم لآدمي حاضر حال فيقول حجرت عليك بالفلس أو وقفت مالك ومنعتك التصرف فيه وبالموت مفلساً يصير محجورا. فتح المعين (٦٥/٣).

والحجر على المفلس سائغ بل واجب إذا طلب غرماؤه أو بعضهم ودينه قدر يحجر به ثم يصير محجوراً للباقين أو كان الدين لمحجور عليه أو لمسجد أو لجهة عامة وجائز إذا طلبه المفلس.حواشي الشرواني (١٦٠/٥).

ولا حجر بدين جائز لدين الكتابة ولا بدين لله تعالى ولا بدين لغائب ولا بمؤجل كله وكذا بعضه والحال لا يزيد على ماله.

وبحجره لا يحل المؤجل ولا بجنونه أو رقه ويباع ما اشتراه بمؤجل ويقسم ثمنه على الدين الحال ولا يدخر منه شيء للمؤجل ويدام له الحجر، فإن حل قبل القسمة شارك أو قبل بيع العين رجع فيها.

ولا حجر على من لا مال له أو ساوى دينه ماله ولو لم يكن كسوباً.

نعم! الممتنع من الأداء يحجر عليه بطلب خصمه وإن زاد ماله وليس بحجر فلس، وكذا إذا لم يوجد من يشتري مال وطلب غرماؤه الحجر. الإقناع للماوردي (١٠٥/١).

فـــرع: يسن للقاضي الإشهاد على حجره وإشهاره بالنداء عليه؛ ليحذر الناس معاملته. حاشية البجيرمي (٤٠٦/٢)، روضة الطالبين (١٩١/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، فتح الوهاب (٣٤٢/١)، مغنى المحتاج (١٤٨/٢)، منهج الطلاب (٤٩/١)، منهاج الطالبين (٥٧/١).

فصل

يثبت بالحجر حكمان

الأول: امتناع التصرف في المال الموجود عند الحجر المفوت له في الحياة الإنشائي المبتدأ كبيعه لأجنبي، ولو بإذن الغرماء أو لغرمائه بكل الدين إلا بإذن القاضي.

وكعفوه عن مال وجب بجناية ومسامحته بصفة مقصودة في استيفاء دينه، وكرهته وهبته وكتابته لكن ينفذ إيلاده. روضة الطالبين (١٣٠/٤).

ويصبح غير المالي كتزوجه ومؤنتها من كسبه وكطلاقه وإقراره بالنسب واستيفاء قوده وإسقاطه مجاناً. حواشي الشرواني (٣٤٠/٥).

وغير المفوت وهو محصل كاحتطابه واتهابه وبيعه وشرائه بذمته ولو حالا بغبن وما يتعلق بالموت كوصيته وتدبيره.

وما ليس بإنشائي كإقراره بدين ومثله حلف بعد نكوله، ثم إن أسنده إلى ما قبل الحجر أو إلى إتلاف ولو بعده زوحم به الغرماء أو إلى ما بعد الحجر أو أطلق ولم يصدقه الغرماء فلا.

وينبغي اختصاصه يتعذر مراجعته، وكإقراره بعين وللغرماء تحليف المقر له وما حدث له في =

الحجر من ملك باتهاب واصطياد وقبول وصية أو ابتياع بذمته تناوله الحجر فيقسم.روضة الطالبين (٤/١٦٤).

ولبائعه الخيار إن جهل فإن علم أو أجاز لم يزاحم فإن علم أو أجاز لم يزاحم الغرماء بالثمن بحدوثه برضاه وما لزم بغير رضى مستحقه كجناية وإتلاف زاحم به.

وكذا الحادث بعد الحجر بسبب سابق كانهدام دار أجرها وما حدث بسببه مؤنة المال كأجرة كيال وجمال ودلال مقدم على الغرماء إن لم ينزع به أحد وتعذر من بيت المال. حاشية البجيرمي (٢/٤٠٨)، حواشي الشرواني (٥/١٧٤)، روضة الطالبين (٤/١٤٤).

ويصح غير المبتدأ كفسخه بعيب ما اشتراه ولو محجوراً إن لم تكن الغبطة في الإمساك فإن منعه عيب حدث وجب الأرش ولا يملك إسقاطه وله في خيار التروي الفسخ والإجارة ولو بلا غبطة.

فائدة: يقيم القاضي ثقة ينادي على المال وقت قيام سوقه، ومن رضيه المفلس وغرماؤه أولى فإن اختلفوا في تعيين اثنين قدم أوثقهما فإن استويا فالمتطوع فإن تطوعا جُمعا ولا يوطئ غير ثقة رضوه وإذا استؤجر من مال المفلس فبأقل وجود.

وتقدير الغرماء أولى ثم القاضي فإن رأى أن يجعل له جعلاً ومعلوماً جاز وأجرة نقد ما يقبضه الغرماء على المفلس ويباع ماله في النداء مزايدة إلا العقار فينادي عليه ويشهر أمره وإن كان بقرب البلد من يرغب فيه أعلموا.

فصل
في غرماء الميت

ليس لغرماء الميت الدعوى ولا الحلف حيث لا وارث أو نكل الوارث عن المردودة أو يمين الاستظهار أو مع شاهد أو عن القسامة وكذا غرماء المفلس. المهذب (١/٣٢٢)،حاشية البجيرمي (٢/٤١٣)، روضة الطالبين (٤/١٣٥).

فصل
في سفر من عليه دين حال

ليس لمن عليه دين حال أن يسافر إلا بإذن غريمه، وله منعه حتى يوفيه أو يوكل فيه من ماله الحاضر، لا إن كان مؤجلاً وإن قصر أجله أو كان سفر خوف ولا يلزمه رهن ولا كفيل ولا إشهاد به، وله السفر معه؛ ليطالبه إذا حل بشرط أن لا يلازمه. التنبيه (١/٢٣٢).

فصل
ادعاء المديون إعساره

إذا ادعى مديون إعساره بتلف ماله طولب ببينة وإن لم تخبر باطنه أو أطلق فإن لزمه الدين لا في مقابلة ماله: كضمان ومهر وبدل متلف ولم يعهد له مال صدق بيمينه، ثم إذا ظهر غريم آخر لم يحلف له.حاشية البجيرمي (٢/٤١٧)، حواشي الشرواني (٥/١٤٠).

أو في مقابلة مال: كبيع وقرض أو عرف له مال لم يثبت إلا بشاهدين عدلين خبيرين بباطن حاله بقولهما في الخبرة أو علم القاضي يشهدان، ولو في غيبة الغرماء أنه معسر لا يملك إلا قوت

=

يومه وثياب بدنه، لا أنه لا مال له. حاشية البجيرمي (٤١٨/٢)، حواشي الشرواني (١٤١/٥)، روضة الطالبين (١٣٨/٤)، مغنى المحتاج (١٥٦/٢).

ثم لخصمه أن يقول للقاض: سل الشاهدين من أين له القميص والمنديل؟ ليعلم خبرتهما به وأنه يحلفه أنه معسر ويجب إجابته وله أن يدعي أنه حدث ل مال إن بين قدره وسببه فإن أنكر حلفه وإن تكرر ما لم يظهر قصد الأذى. حاشية البجيرمي (٤١٨/٢)، فتح الوهاب (٣٤٥/١).

وإن أقر بما في يده لغائب انتظر قدومه أو لحاضر وصدقه أخذه ولا يحلف أنه ما واطأه أو كذبه أو أقر لغير معين صرف لدينه ولا يقبل إقراره به لآخر، أو أقر به لنحو طفل وحلف سقطت مطالبته في الحال وحيث لا بينة بالإعسار فله تحليف غريمه وإن تكرر ما لم يظهر قصد التعنت أنه لا يعلم إعساره وإن حلف الغريم حبس حتماً بطلبه.

فائدة: لو قامت بينتان بيساره وإعساره قدمت اليسار إن عينت ما صار به موسراً وسبب ملكه. حاشية البجيرمي (٤١٩/٢)، حواشي الشرواني (١٤١/٥).

فــرع: إذا أطلق مجوسي برضي خصمه لم تسمع بعده بينة إعساره أو بغير رضاه سمعت؛ إذ إطلاقه كالعدم.

فــرع: لا يُحْبَسُ أصلٌ لفرعه بدين نفقه أو غيرها ولا مكاتب لنجمه ولا مخدرة ولا مريض يحتاج فراشاً ولا أجير عين تعذر عمله في الحبس، لكن يستوفي القاضي عليه مدة العمل إن خاف هربه، ولا قيم محجور بدين لم يجب بمعاملته ويخرج من جن أو مرض إن لم يجد ممرضاً. الإقناع للشربيني (٥٢٤/٢)، حاشية البجيرمي (٢١٢/٤)، فتح الوهاب (٣٤٦/١)، مغنى المحتاج
(١٥٦/٢).

فــرع: من أقر بالملاة ثم ادعى إعساراً لم يقبل إلا ببينة تذكر سببه وله تحليف خصمه أنه لا يعلم ذهاب ماله الذي أقر أنه ملى به ولا يلزمه الحلف أنه لا يعلم ذهاب ماله فقد يعلمه ولا يعلم ذهاب الذي أقر به. حواشي الشرواني (١٣٩/٥).

فــرع: إذا هرب محبوس لم يلزمه القاضي طلبه وإعادته إلا بطلب خصمه ويسأله: لم هرب؟ فإن علله بإعساره لم يعزره وإلا عزره إن رأى.

فصل حكم المعسر المحبوس

لا يأثم معسر محبوس بترك الجمعة أو الجماعة، وللقاضي منعه منها بالمصلحة ومن محادثة الأصدقاء، وشم الرياحين للتنزه لا للحاجة، ولا من الاستمتاع بزوجته وعمل صنعة والنظر من كوة ولا المرأة من إرضاع ولدها ولا يقفل عليه ولا يرجع في بيت مظلم ونفقته وأجرة الحبس من ماله وتسقط نفقة المحبوسة بدين وإن ثبت ببينة ويخرج المحبوس لدعوى أخرى فإن ثبت حق آخر حبس لهما ولا يطلق إلا باتفاقهما. روضة الطالبين (١٤٠/٤).

فصل
من ثبت إعساره

من ثبت إعساره حرم حبسه وملازمته ووجب إنظاره إلى ميسرة. إعانة الطالبين (٩٤/٤)، حاشية

=

البجيرمي (٤١٨/٢)، حواشي الشرواني (١٤٢/٥)، روضة الطالبين (١٤١/٤)، مغنى المحتاج (٢/ ١٥٧).

فصل
تحري القاضي عن المحبوس

يلزم القاضي أن يأمر اثنان يبحثان عن حال محبوس غريب ادعى إفلاساً وعجز عن إثباته؛ ليظنا إعساره فيشهدا به؛ لئلا يتخلد حبسه.

فصل
أداء الدين للموسر

يلزم الموسر أداء ما عليه من دين حال فوراً إن طولب لا قبله، فإن امتنع أمره القاضي فإن أبي وماله من جنس دينه وفي منه، وإلا باعه أو أكرهه على البيع لوفائه بالتغرير، وفي تمليكهم عينه بدينهم تردد.

ولو أخفى ماله حبسه بالطلب؛ ليظهره فإن لم يفد الحبس ورأى ضرباً أو غيره فعل وله تكرير تعزيزه مفرقاً بحيث يبرأ من ألم الأول وإن زاد مجموعة على الحد وكذا كل قادر على أداء حق عليه ممتنع. مغنى المحتاج (١٥٢/٢).

فصل حكم مبادرة القاضي بيع مال محجوره

يندب أن يبادر القاضي ببيع مال محجوره وممتنع وقسمة ثمنه ولا يفرط في البدار فيطمع فيه بنجس، ولا يتأتى فوق ثلاث أيام وأن يبيع المالك أو وكيله بإذن القاضي فإن باع القاضي ندب بحضرة المديون والغريم أو وكيله وأن يبدأ ببيع ما يسرع فساده.

ثم ما تعلق الدين بعينه كالمرهون والجاني ويقدم المرهون على الجاني وكمال القراض للربح، ثم الحيوان لكن يؤجر بيع الدبر عن كل ماله، ثم الثياب، ثم النحاس، ثم البناء.

ثم الأرض وأن يباع كل متاع في سوقه ويصح في غيره وليكن البيع بثمن المثل فأكثر حال من نقد البلد الغالب. المهذب (٣٢٢/١) ، روضة الطالبين (١٤١/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، مغنى المحتاج (١٥١/٢).

نعم! لو كثرت مؤنة نقله فله طلب الراغبين إليه، ولو زاد راغب بعد البيع فكما مر.

ولو رضي المدين والغرماء بمؤجل جاز. ويسلم المبيع بعد قبض الثمن الحال فإن غاير دينهم اشتراه أو عاوضهم به برضاهم في غير السلم أو باعهم ماله بدينهم إن رأى.

فــرع: لو بيع مال مفلس لأحد غرمائه فله من الثمن قسطه فقط ولا يكون بالشراء قابضاً لماله بطريق التقاضي.

فصل
حكم قسمة ما قبض من الأثمان

الأولى للقاضي قسمة ما قبض من الأثمان أولاً فأولاً بقسط ديون الغرماء بل يجب بطلبهم إن سهلت قسمته فغن غاب غريم ورجع فإن تعذرت مراجعته وعر فقدر دينه قسم له وإلا أخذ بإقرار المفلس، ثم إذا حضر وأثبت بزيادة فكغريم ظهر بعد القسمة، ولو تلف نصيبه مع أمين

القاضي بعد أخذ الحاضر حصته أو إفرازها لم يزاحمه، بخلاف ما إذا قرر لكل حاضر قسطه فتلف بعضه قبل قبضه. حواشي الشرواني (١٣٤/٥)، مغنى المحتاج (١٥٣/٢).
وإن عسرت قسمته؛ لقلته فله التأخير لتجتمع إن رضوا فيقرضه ثقة ملياً ثم يودعه أميناً يرضاه الغرماء.
فإن اختلفوا أو عينوا غير ثقة فمن رآه القاضي، ويقدم المتبرع على طالب الأجرة فإن طلبا أو تبرعا ضما فإن تعذر عين القاضي عدلاً فإن تلف معه ضمنه المفلس ولو مات ولا يضعه القاضي عند نفسه للتهمة.
فـــرع: لا يلزم الغرماء عند القسمة إثبات أن لا غريم سواهم، فإن ظهر بعدها غريم ودينه قديم لم ينقض بل يشاركهم بالحصة، فإن أعسر بعضهم جعل عدما وشارك غيره، ثم إذا أيسر طالبوه بالحصة، أو دينه حادث لم يشاركهم.
ولو ظهر للمفلس مال قديم وحدث له مال قبل فك الحجر اختص به الغرماء ومن تقدم سبب دينه أو وجب بجناية أو بعد فك حجره ولم يعد عليه الحجر لم يتعلق به حق أحد فله التصرف فيه. روضة الطالبين (١٣٤/٤)، مغنى المحتاج (١٥٢/٢).
فـــرع: لو استحق مبيع القاضي أو مأذونه وقد قبض ثمنه وهو باق استرده المشتري أو تالف قدم ببدله على الغرماء وليس القاضي ومأذونه طريقاً في الضمان، وإن كان البائع المفلس قبل الحجر فكدين قديم ظهر. حاشية البجيرمي (٤١٤/٢).

فصل
نفقة المحجور

ينفق القاضي المحجور من ماله إلى تمام قسمته، وكذا من تلزمه مؤنته كولده وإن حدث بعد الحجر وزوجته السابقة على الحجر نفقة المعسر لا من المرهون ويتجه إلحاق تعلق أرش به ويكسوهم؛ لإيفاء ويسلم النفقة يوماً بيوم وإنما تجب في ماله إذا لم يكن مكتسباً أو لا يليق به أو فقده أو امتنع منه فإن لم يف كسبه تمم من ماله. اختلاف الحديث (١٤٣/١)، حاشية البجيرمي (٣٥٦/٣).

فصل
بيع القاضي لمال المحجور

بيع القاضي أمواله ولو في غير ولايته إن أثبت بملكه حتى مسكنه وخادمه ومركوبه المحتاج إليها وكتبه والبساط والفرش ويتسامح في خفير لبدو حصير ولباس ويؤجر مستولدة وموقوف عليه مدة ثم مدة إلى البراءة أو مدة بأجرة معجلة ما لم يظهر بتعجيلها تفاوت لا يحتمل لقضاء الدين، ويترك منه أو يشتري له ولممونه دست لباس لائق كقميص وذراعه يلبسها فوقه وسروال وتَكّته ومنديل وعمامة وقلنسوة تحتها وطيلسان وخف ومكعب ويزاد جبة أو فروة لبرد وتزاد المرأة مقنعة ونحوها ولو تعود فوق اللائق رد إليه أو ودونه فلا ويترك للكل قوت يوم القسمة غداً وعشاء.
قال الغزالي: وسكناه وفيه وقفة ويترك مؤنة تجهيز من مات منهم. حواشي الشرواني (١٣٨/٥)،
=

روضة الطالبين (١٤٥/٤)، مغنى المحتاج (١٥٤/٢)، منهاج الطالبين (٥٨/١).

فصل إذا فسخ مال المحجور ولم يف بدينه

إذا قسم ماله ولم يف بدينه سقطت مطالبته وملازمته وحبسه ولا يلزمه الاكتساب، لقضائه إلا إن عصي بسببه ولا ينفك حجره إلا بالقاضي، وإن رضي الغرماء بفكه أو ثبت إعساره ولو ظهر له بعد فكه مال أخفاه بان بقاؤه (٢).الوسيط (٢٧٠/٣).

الحكم الثاني: الرجوع في عين المال على المفلس إذا كان ثمنه حالا ولم يقبض فللبائع الفسخ، ولو بلا قاض لكن لو حكم بإسقاطه لم ينقض أو قبل قبض بعضه فسخ يقابله. روضة الطالبين (١٤٧/٤)، إعانة الطالبين (١٨١/٢)، مغنى المحتاج (٣٢١/٢).

والفسخ: فوري فلو صولح عنه بمال فكالفاسخ بالعيب وصيغة الفسخ: كفسخت البيع أو نقضته أو رفعته وكذا رددت أو رفعته وكذا رددت الثمن لا بإعتاقه المبيع أو بيعه أو وطء الأمة.

ولو كان بالثمن ضامن مقر ملي بإذنه لا دونه أو به رهن معارٌ يفي به فلا فسخ ولو أراد الرجوع في بعض المبيع جاز، فإن كان قد قبض نصف الثمن والمبيع عبدين رجع في نصفها بقسط باقي الثمن.

فـــرع: لو قال غرماء المفلس أو ورثتهم للمشتري: لا تفسخ ونقدمك بالثمن لم تلزمه الإجابة، وكذا لو تبرعوا به عليه أو أجنبي فإن ترك وقدموه وظهر غريم راحمه أو تبرعوا فر، ولو قال له الوارث لا تفسخ وأنا أعطيك الثمن لزمه القبول. مغنى المحتاج (١٥٩/٢)، منهاج الطالبين (١/ ٥٨).

فـــرع: لو امتنع المشتري الموسر أو وارثه من أداء الثمن أو غاب لم يرجع في عين المبيع، وكذا إن انقطع جنس الثمن، إذْ يعتاض عنه، ومن باع عيناً وقبض ثمنها وامتنع من تسليمها أو هرب بها لم يفسخ المشتري. حواشي الشرواني (١٥٩/٥)، روضة الطالبين (١٧٥/٤).

فـــرع: لو باع جارية بعبد فأفلس مشتري الجارية وهلكت أو وهبها ولو لبائعها فرد العبد بعيب ضارب بقيمتها ولا يقدم بها. الوسيط (٢٤/٤).

فـــرع: لو أخفى مديون بعض ماله فحجر عليه بفلسه ظاهراً، أو بيع موجوده ورجع بائعه في متاعه، ثم بان يسارُه لم ينقض ذلك؛ إذْ للقاضي بيع مال الممتنع لدينه ورجوع البائع للامتناع من الأداء مختلف فيه وقد حكم به القاضي معتقد جوازه.

فصل الرجوع بالمبيع على المفلس

لا يختص الرجوع على المفلس بالمبيع بل يأتي في كل معاوضة محضة، فلو أفلس المسلم إليه فللمسلم الفسخ؛ لاسترداد رأس ماله إن بقي كله وإن تلف بعضه رجع في الباقي وضارب بباقي المسلم فيه، وإن تلف كله لم يفسخ المسلم ويضارب بقيمة السلم فيه، ثم إن كان في المال جنسه صرف إليه منه قسطه، وإلا اشترى له فلو كان المال عشرين ديناراً وعليه عشرون لرجل، وقوم المسلم فيه بعشرين افرز له عشرة. حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

فلو رخص فوجد بها كل حقه اشترى له وأخذه اعتباراً بوقت القسمة؛ لأن المفرز كالمرهون بحقه، وينقطع بالإفراز تعلقه بحصة غيره حتى لو تلف قبل قبضه لم يتعلق به حقه بل هو على

المفلس وإن زاد المفرز على حقه فالزائد للغرماء، وإن نقص عنه كأن وجد بأربعين لم يزاحم الغرماء، وله المفرز فقط فيشتري به بعض حقه، ثم لو رفع الحجر وحدث له مال، وأعيد الحجر واحتيج إلى المضاربة قوم باقي المسلم فيه، فغن تساوت قيمته الآن، وإلا فذاك وإلا فالتوزيع باعتبار القيمة الثانية ولو كان المسلم فيه عبداً أو ثوباً اشترى له بالمفرز بعضه فإن تعذر فله الفسخ ولو انقطع المسلم فيه وفسخ ضارب برأس المال. حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

ولو أفلس مستأجر ذمة في المجلس فسخ فيها، أو فيما لم يقبض بقسطه، أو مستأجر عين كدابة معينة، أو أرض فللمؤجر الفسخ، فإن أجاز ضارب بالأجرة، ويؤجرها القاضي لحق الغرماء، فإن فسخ في أثناء المدة ضارب بقسط الماضي، وإن لم تتفاوت الأجرة باختلاف قسم المسمى على الزمان، فإن مضي نصف المدة ضارب بنصف المسمى، وإن تفاوتت وزع المسمى على قدر أجرة الزمانين. روضة الطالبين (١٥٢/٤).

وإذا فسخ في أثناء الطريق والدابة محملة، أو في أثناء المدة والأرض مزروعة فعليه تبليغ المحمول أقرب ما من ووضعه فيه عند القاضي إن فقد المالك ثم عند عدل كالوديعة، وعليه إبقاء زرع لم يستحْصد إن اتفق المفلس والغرماء عليه إلى الحصاد، وله أجرة مثل تبليغ المحمول، وإبقاء المزروع مقدمة على الغرماء وإن اختلفوا في الإبقاء والقطع، وللمقطوع قيمة أجيب طالب القطع والمؤجر إذا لم يستوف أجرة الماضي غريم فله القطع، أو لا قيمة له أجيب طالب الإبقاء وحيث بقي باتفاقهم أو دونه فمؤنته، وإن تبرع بها الغرماء أو بعضهم أو بذلوها بقدر ديونهم، فذاك وإن بذلها بعضهم؛ ليرجع اعتبر إذن القاضي أو المفلس والغرماء وحينئذ يقدم بها وكذا لو اتفقوا بقدر ديونهم ثم ظهر غريم قدموا بها عليه ولو اتفق عليه من مال المفلس، جاز. روضة الطالبين (١٥٢/٤).

ولو اتفق بعض الغرماء بإذن المفلس وحده؛ ليرجع لزم ذمته، ولا يضارب به أو بإذن الغرماء فقط، ليرجع عليهم رجع في مالهم؛ وإن أفلس مؤجر عين أو ذمة؛ وقد سلم عيناً عما التزمه بذمته فلا فسخ للمستأجر. حواشي الشرواني (١٤٥/٥)، حاشية البجيرمي (٤٢١/٢).

ويقدم بمنفعتها ويباع مؤجره للدين، أو قبل تسليمها عما التزمه والأجرة باقية في يده فللمستأجر الفسخ والرجوع بها أو تالفة فلا، ويضارب لأجرة المثل ويستأجر له بها بعض المنفعة إن تبعضت كحمل مائة رطل وإن لم تتبعض كقصارة، ورياضة، وركوب إلى بلد ولو ركب بعض الطريق بقي ضائعاً فسخ وضارب بالأجرة المبذولة.

ولو كان المؤجر داراً فانهدمت ولو بعد قسمة ماله ضارب بالأجرة إن لم يمض بعض المدة، وإلا فبالباقي. حواشي الشرواني (١٤٦/٥).

فصل
شرط الرجوع

شرط الرجوع: بقاء المتاع في ملك النفس، وتصرفه، فإن تلف، أو أتلف ضارب بالثمن، وإن رهنه أو وهبه وأقبضه، أو وقفه، أو أعتقه، أو كاتبه، أو أحرم بائعه وهو صيد أو زال ملكه مستقراً، وإن عاد لم يرجع فيه، ويضارب. إعانة الطالبين (٦٨/٣)، حاشية البجيرمي (٤٢٠/٢)، حواشي الشرواني (١٤٩/٥)، روضة الطالبين (١٥٥/٤)، مغني المحتاج (١٦٠/٢).

ولا يمنع الرجوع تدبيره، وتزويجه، وإجارته إذا رضي به البائع بلا منفعة وانفكاك الرهن، أو الجناية، أو الكتابة، وبيعه بشرط الخيار له، وإقراضه ولا إن كان بذرا، أو بيضا أو عصيراً، أو زرعاً أخضراً، فنبت أو تفرخ، أو تخلل، واشتد حبه. روضة الطالبين (١٥٥/٤)، مغنى المحتاج (١٦٠/٢).

فــــرع: لو حجر على مشتري شقص أخذه الشفيع لا البائع، وقسم ثمنه بين الغرماء ولا يختص به البائع. الشرواني (١٤٩/٥)، مغنى المحتاج (١٦٠/٢).

فصل
الرجوع في المبيع

إذا رجع في المبيع، وقد تغير بنقص، فإن كان بما لا يفرد بعقد، وحصل بآفة، أو بجناية لا يضمن أخذه البائع ناقصاً، أو ضارب بالثمن، أو بجناية تضمن فأرشه للمفلس وللبائع أخذه ناقصاً والمضاربة بمثل نسبة ما نقص من قيمته من الثمن. مغنى المحتاج (١٦٠/٢)، حواشي الشرواني (١٤٩/٥).

وإن كان مما يفرد بعقد قبل قبض شيء من الثمن، كدار احتراق سقفها أخذ الباقي بحصته من الثمن، وضارب بحصة التالف، أو بعد قبض بعضه كعبدين مستوي القيمة تلف أحدهما، وقد قبض نصف ثمنهما رجع في الحي بباقي الثمن، وما قبضه منه حصة التالف، وكزيت، أو عصير نقص بإغلاء، نقص نصفه، أو ثلثه أخذ الباقي بنصف أو ثلثي الثمن وضارب بالتالف. روضة الطالبين (١٥٨/٤) .

وإن نقص ربعه: كأربعة أرطال قيمتها ثلاثة دراهم فنقصت رطلاً، والقيمة بحالها، أو أقل رجع في الباقي، وضارب بربع الثمن، أو والقيمة أربعة دراهم فالمفلس شريك بالدرهم الزائد، أو وقد تغير بزيادة حاصلة من المبيع رجع فيه بزيادته المتصلة كالسمن لا المنفصلة وقت الرجوع الحادثة، كاللبن، والولد، والثمرة، فإن كان ولد الأمة غير مميز، ولم يبذل البائع قيمته بيع مع أمه، وقدم بحصتها. روضة الطالبين (١٥٨/٤).

ولو اشترى حاملاً فولدت، أو حائلاً فحملت رجع فيها مع الولد، أو الحمل، فإن تلف الولد ضارب بقيمته حملاً حين قبضه فتقوم حاملاً، ثم حائلاً فله نسبة التفاوت من الثمن، والشجرة، وثمرتها كالأمن والحمل. الوسيط (١١٧/٣)، حواشي الشرواني (١٥٢/٥).

فــــرع: لو قال: فسخت قبل التأبير فالثمرة لي، وصدقوه أخذها، وكذا لو صدقه المفلس وحده. روضة الطالبين (١٦٢/٤).

وليس للغرماء تحليف المفلس، وإن كذبه المفلس حلف أنه: لا يعلم تقدم فسخه فإن حلف على البت، فزيادة خير. روضة الطالبين (١٦٢/٤).

ولو أقر البائع: أن المفلس لا يعلم وقت رجوعه لم يحلفه، وإن نكل حلف البائع لا الغرماء، وأخذ الثمرة. المهذب (٣٢٤/١).

وإن نكل وكذبه الغرماء أيضاً فكحلف المفلس، وإن صدقوه فهي للمفلس.

وليس لهم طلب قيمتها لكن للمفلس طلب إجبارهم على أخذها، إن جانسن دينهم، أو الإبراء عند قدرها، فإن أخذوها فللبائع نزعها منهم بإقرارهم، وإن لم تجانس دينهم باعهم القاضي بجنسه، وصرفه إليهم، ولا يأخذه بائع النخل بل يلزمهم رده لمشتري الثمرة فإن أبا فهو مال ضائع.

ولو شهد بعض المصدقين للبائع قبل أن يصدقه قبلت شهادته لا بعده إذ يجبر على أخذ الثمرة فشهادته عنه تدفع ضرراً أخذها.

ولو صدقة بعضهم لم يجبر على الأخذ؛ لتضرره بالأخذ منه بل يخص بها من كذبه فإن بقي له شيء ضارب به مع الصدق.

فصل

إبقاء الشجر بعد الفسخ

إذا فسخ بائع شجر، أو أرض، وبقيت الثمرة، أو الزرع للمفلس بقيا مجاناً إلى الجذاذ، أو الحصاد، وفي طلب القطع قبله تفصيل مر.

وإن كان له الرجوع في الثمر أيضاً فتلف أخذ الشجر بقسطه من الثمن، وضارب بحصة الثمن منه، فإن قوم مثمراً مائة، وغير مثمر تسعين ضارب بعشر الثمن.

ولو اختلف قيمة الشجر والثمر يوم العقد والقبض اعتبر للثمر أقلهما، وللشجر أكثرهما، فإن قوم الشجر أولاً بعشرين، والثمر بعشرة، قوم كل ثانياً بنصف ما قوم أولاً ضارب بخمس الثمن، وكذا كل صورة تلف فيها أحد المبيعين، واختلف قيمتهما ورجع في الباقي ولو لم ينقصا ضارب بالثلث، ولو تساوت قيمة الثمن في الطرفين ونقصت بينهما لعيب طرأ ولم يزل وعادت كما كانت لارتفاع السوق فرأى الإمام أنه يعتبر قيمة يوم التعيب، وأنه لو قوم الشجر يوم العقد مائة، ويوم القبض مائة وخمسين، ويوم الفسخ مائتين، أو مائة اعتبر قيمة يوم الفسخ.إعانة الطالبين (٤٣/٣)، فتح المعين (٤٣/٣)،حواشي الشرواني (١٥٣/٥)،مغنى المحتاج (١٦٢/٢).

فصل الزيادة الحاصلة من الخارج

في الزيادة الحاصلة من خارج، فإن كانت عيناً محضة قابلة للتمييز كمن اشترى أرضاً ثم بني فيها، أو غرس فأراد البائع الرجوع فللمفلس، وغرماؤه القلع، وإن بذل لهم القيمة؛ ليتملك ويجب ارش نقص أرضه وتسويتها من مال المفلس مقدماً على الغرماء. حواشي الشرواني (٥/ ١٥٣).

ولو طلب القلع والغرماء أو بعضهم أخذ القيمة، أو عكسه عمل بالأصلح وإن أبا كلهم لم يلزمهم بل لبائع أن يرجع في الأرض إن تملك ما فيها بالقيمة أو قلعه بالأرش لا فيها وحدها، وإبقاء ما فيها بغير رضاهم بل يضارب بالثمن، فإن رضوا فبيعت الأرض وما فيها جاز، وتوزيع الثمن مر في الرهن، أو مد فيها وحده بقي تخيير البائع في القلع، والتملك، وخير المشتري إن جهل. حواشي الشرواني (١٥٣/٥)

ولو اشترى أرضاً من واحد، وغراساً من آخر، فإن رجع كل فيما باعه فلبائع الأرض القلع إن =

=

ضمن ارش النقص، ولبائع الغراس قلعه، وعليه التسوية والأرش للأرض، فإن أبا قلعهن وبذل له الآخر قيمته قائماً لم يكن له إبقاؤه بل يتخير بين القلع، والقيمة، وإن لم يبذلها بل إبقاء الغراس فله أجرة مثله. شرح زبد بن رسلان (١/٢١٤)، حواشي الشرواني (٥/١٥٣).
أو غير قابلة للتمييز كأن اشترى مثليًا فخلطه بمثله أو دونه أو بأجود لا يظهر، أن له زيادة في الحسن، فللبائع الرجوع فيه، والإجبار على قيمته لا على بيعه أو بأجود أو بغير جنسه فلا، بل يتعين المضاربة بالثمن.
وإن كانت صفةً محضةً كأن طحن الحنطة المبيعة أو قصر الثوب أو خاطه بخيوط من الثوب أو اشتراها معه فللبائع الرجوع ولا شيء له إذا نقصت قيمتهن فإن زادت شارك المفلس بالزيادة. مغنى المحتاج (٢/١٦٣).
وكذا كل زيادة بعمل يستأجر لهن ويظهر أثره بحيث يعد عيباً: كدقيق خبزه، ولحم شواه، وشاة ذبحها، وأرض ضرب من طينها لبناً وعَرْصَة وآلة بناء بني بها فيها داراً، وتعليم رقيق لا ما يعد أثراً كسياسة وحفظ.
فإذا قوم الثوب خاماً بخمسة، ومقصوراً بستة فللمفلس سدس الثمن ولو ارتفع، أو انخفض سوق أحدهما اختص بالزيادة والنقص أو سوقهما، بالنسبة فإذا ارتفع الثوب فقط بأن قوم خاماً بستة، ومقصوراً بسبعة فللمفلس سبع الثمن أو عكسه فقوم مقصوراً بسبعة وخاماً بخمسة فله سبعاً الثمن، وعلى هذا القياس.
ولكل أجير إجارة صحيحة من مفلس، أو غيره حبس محل عمله؛ ليقبض أجرته إن زادت به القيمة وهي رهن بالأجرة إن بالأجرة إن فسخ المفلس حتى يقدم بحقه منها. إعانة الطالبين (٣/ ١٣٢). وإن كانت عيناً من وجه كان صبغ الثوب بصبغ لنفسه، فإن لم تزد قيمته فلا شيء للمفلس، وإن زادت كثوب بأربعة، وصبغ بدرهمين، وقوم مصبوغاً بستة شارك بالصبغ فيقسم الثمن أثلاثاً، فإن قوم بخمسة فللمفلس خمس الثمن وإن قوم بثمانية أو بستة عشر فالزيادة مع الصبغ للمفلس.
فيتناصفان الثمن، وللبائع بذل قيمة الصبغ للمفلس، وإن أمكن فصله ليخلص له الثوب مصبوغاً، وإن صبغه بصبغ اشتراه من بائع الثوب، أو من غيره، فإن لم تزد قيمته مصبوغاً على أربعة فات الصبغ، ويرجع بائع الثوب فيه ولو ناقصاً، وإن زادت عليه فبائع الصبغ واجد ماله تاماً إن كانت الزيادة درهمين، وناقصاً إن لم تبلغهما فيقنع به، أو يضارب بدرهمين وإن بلغت ثمانية فنصف الثمن لبائع الثوب، وربعه لبائع الصبغ، وربعه للمفلس. الشرواني (٥/١٥٧)، روضة الطالبين (٤/١٧٢).
ولو اشترى صبغاً وصبغ به ثوبه فإن تزد قيمته مصبوغاً فلبائع فاقد، وإلا فله الرجوع وتأتي في اشتراكهما ما سبق.
فـــرع: لو طلب المفلس، والغرماء قلع الصبغ مع غرم نقص الثوب مكنوا كالبناء، والغراس، وكذا البائع الثوب، أو الصبغ منفرداً. حاشية البجيرمي (٢/٤٣٠)، حواشي الشرواني (٥/١٥٨)، مغنى المحتاج (٢/١٦٥). فـــرع: لو اشترى ثوباً بعشرة مثلاً، واستأجر من قصره بخمسة، وبلغ

=

=

مقصوراً أحد عشر فللبائع عشرة، وللأجر درهم (٢).التنبيه (١/٩٥).

ويضارب بأربعة إن فسخ وإلا فبخمسة، والدرهم للمفلس وإن استأجر من قصره بدرهم، أو من صبغه بصبغ قيمته درهم، فإن لم تزد قيمته مقصوراً على قيمته خاماً فأتت القصارة فيضارب بأجرته. وإن زادت قيمته مقصوراً أو مصبوغاً فبلغت خمسة عشر، فإن فسخ الأجير فله درهم وللبائع عشرة، وللمفلس أربعة، وإن لم يفسخ ضارب بدرهم.

ولو بيع الثوب والحالة هذه بثلاثين، فإن كان مصبوغاً فلكل واحد ضعف ماله في الأولى، وكذا إن كان مقصوراً.فرع: لو قال الغرماء للقصار، ونحوه: دعنا نشارك صاحب الثوب ونقدمك بالأجرة لزمته الإجابة. روضة الطالبين (٤/١٧٥) ، العباب للمذحجي (٢/١٣٥-١٥٠) بتحقيقنا محمد فارس.

كتاب الحجر[1]

الحجر ضربان:

حجر مع عدم التكليف: وهو حجر بالجنون، وبالصغر[2].

وحجرٌ مع التكليف: وهو الحجر للإفلاس، وقد ذكرناه[3].

وحجرٌ للسفه والرق والمرض[4].

فصل

والحجر بالصغر كالحجر بالجنون، في أن كل واحد منهما يثبت بنفسه من غير حكم[5]، ويكون ولي كل واحد منهما الأب، ثم الجد، ثم الوصي، ثم الحاكم[6].

وقيل: الولاية للأم بعد الجد[7]و وإنما يفترقان في شيء واحد وهو: أن حجر الجنون يزول بزوال الجنون[8]، وحجر الصبي لا يزول إلا بالبلوغ[9]، [أو] [10] إيناس الرشد على أحد الوجهين[11].

ولوليهما أن يأكل من المال قدر نفقته عند الحاجة ببدل على أحد القولين[12]، كالمضطر إلى طعام الغير[13]، وبغير بدل على القول الآخر، كالعامل في الصدقات[14].

---

(١) الحجر: هو لغةً: المنع. وشرعا: المنع من التصرفات المالية. انظر مغني المحتاج (٢/١٦٥)، شرح زبد بن رسلان (١/١٩٧).

(٢) مغني المحتاج (٢/١٦٥)، شرح زبد بن رسلان (١/١٩٧)، المهذب (١/٣٢٨).

(٣) أي: في كتاب التفليس.

(٤) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٧).

(٥) المهذب (١/٣٢٨)، التنبيه (١/١٠٢).

(٦) المهذب (١/٣٢٨)، التنبيه (١/١٠٢).

(٧) وهو قول أبو سعيد الإصطخري فإن لم يكن أب ولا جد نظرت الأم لأنها أحد الأبويين فثبت لها الولاية في المال كالأب. المهذب (١/٣٢٨).

(٨) المهذب (١/٣٣١)، الإقناع للماوردي (١/١٠٤).

(٩) المهذب (١/٣٣١)، الإقناع للماوردي (١/١٠٤).

(١٠) في "أ" و"ب": [و].

(١١) المهذب (١/٣٣١)، باب الرشد

(١٢) روضة الطالبين (٤/١٩٠).

(١٣) روضة الطالبين (٤/١٩٠).

(١٤) روضة الطالبين (٤/١٩٠).

ولا تصح عقود الصبي والمجنون[١]، ولا إقرارهما بحال[٢]، ولكن يقبل قول الصبي في دخوله الدار[٣]، ويقبل الهدية[٤] على يده، ويصح تدبيره، ووصيته وفي أحد القولين[٥].

ويتصرف له الولي، ويتّجر في ماله[٦].

ويحصل له العقار مبنيًّا بالآجر والطين[٧].

ولا يتبرع بشيء من ماله، ولا يعتق عبيده[٨].

ولا يكاتبهم، ولا يودع ماله[٩]، ولا يقرض برهن، ولا بغير رهن، إلا إذا أراد سفراً، أو كان في البلد خوف فيودع[١٠]، أو يقرض،[١١]، والإقراض أوْلى[١٢].

ولا يستقرض له إلا عند الحاجة.

ولا يرهن عند القرض إلا إذا كان ثقة[١٣]، ولا يترك له شفعة فيها غبطة[١٤]، ولا يبيع عليه العقار إلا لضرورة، أو لزيادة ظاهرة في ثمن مثله[١٥]، ولا يبيع ماله إلا بثمن المثل نقداً، أو نسيئة برهن[١٦].

ولا يشتري منه لنفسه[١٧]، ولا يبيع منه مال بنفسه إلا الأب والجد.

وإذا بلغ واختبر فوجد رشيداً دفع إليه ماله[١٨].

---

(١) المهذب (٣٣١/١)، الوسيط (٦٧٥/٢).

(٢) المهذب (٣٣١/١).

(٣) روضة الطالبين (٢٩٨/٤)، مغني المحتاج (٢١٨/٢).

(٤) مغني المحتاج (٢١٨/٢).

(٥) المهذب (٧/٢)، التنبيه (١٤٥/١) باب التدبير.

(٦) إعانة الطالبين (٧٢/٣)، حواشي الشرواني (١٧٩/٥)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، فتح المعين (٧٢/٣)، منهاج الطالبين (٦٠/١).

(٧) إعانة الطالين (٧٢/٣)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١).

(٨) روضة الطالبين (١٨٩/٤)، المجموع (٢٣٤/٩).

(٩) روضة الطالبين (١٨٩/٤)، المجموع (٢٣٤/٩).

(١٠) المهذب (٣٢٩/١).

(١١) المهذب (٣٢٩/١).

(١٢) روضة الطالبين (١٩١/٤).

(١٣) روضة الطالبين (١٩١/٤).

(١٤) المهذب (٣٢٩/١).

(١٥) المهذب (٣٣٠/١).

(١٦) المهذب (٣٣٠/١).

(١٧) التنبيه (١٠٣/١).

(١٨) التنبيه (١٠٣/١).

وبلوغ الغلام بالاحتلام، أو ببلوغ خمسة عشر سنة[١]، أو بإنبات الشعر الخشن على العانة في أصح القولين[٢].

وبلوغ الجارية بما ذكرناه، وكذلك بالحيض، أو بالحبل[٣].

وبلوغ الخنثى المشكل بالسن، أو بإنزال المني من الذكر والفرج معا[٤]، أو بالحيض من الفرج[٥]، والإمناء من الذكر، أو بالإنبات حول الذكر، والفرج.

والرشد هو: إصلاح الدين، والمال. واختباره يختلف باختلاف أحواله[٦]:

فأولاد التجار يختبرون بالبيع، والشراء[٧].

ويختبر أولاد النبات بالزراعة، ومعرفة ما يصلحها، وما يفسدها[٨]، ويختبر أولاد الوزارة والكتاب بأن يدفع إليهم قدراً من النفقة فيحسنوا تدبيره دفعة بعد أخرى[٩]، وتختبر البنت بإصلاح أمر البيت[١٠].

ويختبرون بعد البلوغ على أحد الوجهين[١١]، وقبله على الوجه الآخر[١٢].

ومن يتولى الاختبار؟ مبني على الوجهين: فإن قلنا: هو قبل البلوغ اختبره الولي[١٣]، وإن قلنا هو بعد البلوغ: ففيه وجهان:

أحدهما: الولي. **والآخر:** الحاكم. وقيل: يختبره الحاكم لا غير.

وإذا ادعى الولي الإنفاق[١٤] أو تلف المال: فالقول قوله مع يمينه[١٥].

وإن كان قد باع ماله فادعى الصبي بعد البلوغ بيعه فيه من غير ضرورة ومن غير غبطة[١٦]: فالقول قول الأب والجد[١٧]. وتجب البينة على غيرهما من الأولياء[١٨].

---

(١) المهذب (١/٣٣٠)، التنبيه (١/١٠٣)، مغني المحتاج (٤/٢٢٣).
(٢) المهذب (١/٣٣٠)، التنبيه (١/١٠٣).
(٣) التنبيه (١/١٠٣)، روضة الطالبين (٤/١٧٩).
(٤) روضة الطالبين (٤/١٧٩).
(٥) روضة الطالبين (٤/١٧٩).
(٦) منهاج الطالبين (١/٥٩)، روضة الطالبين (٤/١٨١).
(٧) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(٨) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(٩) روضة الطالبين (٤/١٨١)، منهاج الطالبين (١/٥٩).
(١٠) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(١١) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(١٢) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(١٣) روضة الطالبين (٤/١٨١).
(١٤) التنبيه (١/١٠٣).
(١٥) التنبيه (١/١٠٣).
(١٦) المهذب (١/٣٢٩).
(١٧) المهذب (١/٣٢٩).
(١٨) المهذب (١/٣٢٩).

وإذا سلم إليه المال وعاد مبذراً: أعيد عليه الحجر[١].

وإن فسق وكان مصلحا للمال فهل يعاد عليه الحجر؟ على وجهين[٢].

فصل

ويحجر الحاكم على السفيه[٣]، وهو: الذي يبذل ماله في المعاصي[٤]، أو بغبن في البيع والشراء[٥]، ويشهد عليه استحباباً لتجنب الناس معاملته[٦]، ولا تنفذ تبرعاته بعد الحجر، ولا بيعه، ولا شراءه، وإن [٧] أذن له فيه على **الأصح**[٨].

ولا ينفذ نكاحه إلا بالإذن[٩]، ولا يزوج إلا عند الحاجة[١٠]، وإن كان يكثر الطلاق اشتريت له جارية[١١].

وينفذ تدبيره ووصيته على أحد القولين، كالصبي[١٢].

وينفذ فيه كل تصرف ينفعه من الاصطياد، وقبول الهبة[١٣]، والطلاق، والخلع، والظهار، ويسلم عوض الخلع إلى الحاكم دونه، ويكفِّر في الظهار واليمين بالصوم دون المال.

ولا يصح إقراره بالأموال، ولا بالعقود[١٤].

ويصح إقراره بما يضر بدنه من الجناية العمد، والشرب، والزنى، والسرقة[١٥]،

(١) الأم (٣/٢١٩)، حواشي الشرواني (٩/١٧٩)، المهذب (١/٣٣٢).

(٢) المهذب (١/٣٣٢).

(٣) روضة الطالبين (٤/١٩١)، نهاية الزين (١/٢٤٨).

(٤) نهاية الزين (١/٢٤٨).

(٥) نهاية الزين (١/٢٤٨).

(٦) روضة الطالبين (٤/١٩١).

(٧) أي: حتى، فهي غائية.

(٨) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٨)، فتح الوهاب (١/٣٤٢).

(٩) شرح زبد بن رسلان (١/١٩٨)، فتح الوهاب (١/٣٤٢).

(١٠) التنبيه (١/١٧٥).

(١١) التنبيه (١/١٧٥).

(١٢) المهذب (٢/٧)، التنبيه (١/١٤٥).

(١٣) المهذب (١/٣٣٢).

(١٤) المهذب (١/٣٣٢)، حاشية البجيرمي (٣/٩٥)، حواشي الشرواني (٥/٣٧٢)، منهاج الطالبين (١/٥٩).

(١٥) روضة الطالبين (٤/١٩١).

ويستوفي عليه حدوده[١].

وهل يلزمه رد ما أقر به من المسروق؟ على قولين[٢].

ويملك استيفاء القصاص، والعفو على المال، وعلى غيره، إذا قلنا: يوجب العمد[٣] القود. كما قلنا في المفلس.

وإذا ثبت عليه بالبينة شراء أو استقراض والعين باقية في يده انتزعت منه[٤].

وإن كانت تالفة لم يضمنها بحال.

وإذا أودع مالاً فأتلفه ففي ضمانه وجهان، كإيداع الصبي[٥].

وإذا تزوج بغير إذن ودخل بها: فلا مهر لها، كما لو باعت منه سلعة وسلمت فأتلفها[٦].

وقال في **القديم**: لها مثلها، لأن الوطء كالجناية، وينتظر به فك حجره[٧].

فصل

والحجر على العبد كالحجر على السفيه الحر[٨] في أنه ينفذ منه ما ينفعه من الاصطياد، وقبول الهبة، والطلاق، والخلع، والظهار[٩].

ويدخل صيده وعوض خلعه في ملك مولاه، وينفذ إقراره فيما يضر بدنه.

وهل ينفذ في رد المسروق؟ على قولين[١٠].

ويصح نكاحه بالإذن[١١]، وتكون نفقته ومهره في كسبه إن كان مكتسباً، غير مأذون له في التجارة[١٢].

وإن كان مأذوناً وجب فيما بيده[١٣]، وقيل: يجب في فضل ربح ما بيده، وهو **الأصح**[١٤].

---

(١) روضة الطالبين (١٩١/٤).
(٢) روضة الطالبين (١٣٢/٤).
(٣) روضة الطالبين (١٩١/٤).
(٤) روضة الطالبين (٤٠٠/٥).
(٥) روضة الطالبين (٤٠٠/٥).
(٦) المهذب (٦١/٢).
(٧) المهذب (٦١/٢).
(٨) حاشية البجيرمي (٣٥٨/٣).
(٩) حاشية البجيرمي (٣٥٨/٣).
(١٠) روضة الطالبين (١٣٢/٤).
(١١) المهذب (١٣/٢)، إعانة الطالبين (٣٢٨/٣)، نهاية الزين (٣١١/١).
(١٢) المهذب (١٣/٢)، إعانة الطالبين (٣٢٨/٣)، نهاية الزين (٣١١/١).
(١٣) المهذب (٦١/٢)، نهاية الزين (٣١١/١).
(١٤) المهذب (٦١/٢).

وإن كان غير مكتسب ولا مأذوناً: فعلى قولين[١][٢]:

أحدهما: يجب في ذمته كالقرض. **والثاني:** يجب في ذمة السيد [٣].

فإن زاد في النكاح على مهر المثل فالزيادة في ذمته لا غير[٤]، وأتبع بها إلى العتق، وإنما يفترق العبد والسفيه في ثلاثة أشياء:

أحدها[٥]: أن العبد إذا أقر بدين أو بجناية توجب المال ولم يصدقه مولاه صح على **الأصح**، وأتبع به إلى العتق، ولا يصح ذلك من السفيه بحال[٦].

والثاني: أن ما يشتريه العبد أو يستأجره أو يستقرضه أو يضمنه بإذن مولاه يصح[٧]، وللمأذون باب في المضاربة.

وإن كان ذلك بغير إذن مولاه صح أيضاً على **الأصح**، وأتبع به إذا عتق.

ولا يصح شيء من ذلك على السفيه بالإذن وبغير الإذن.

والثالث: أن العبد إذا أحرم بالحج بغير إذن كان للمولى تحليله[٨]، وليس للمولى تحليل السفيه من الإحرام الفرض، ولا من التطوع[٩]، ولكنه يطلق له نفقة الفرض، ويطلق له في التطوع نفقة الحضر[١٠]، فإن عجزت عنه تحلل بنفسه[١١].

وإذا ملَّكه السيد مالاً ففيه قولان[١٢]:

أحدهما: يملكه ملكا ضعيفاً يملك السيد انتزاعه، ولا زكاة فيه على كل واحد منهما[١٣].

والثاني: لا يملكه وهو **الأصح**[١٤].

فصل

والمريض محجورٌ عليه في جميع ماله[١٥] في حق الوارث في التبرعات، وفي حق

---

(١) المهذب (٦١/٢).

(٢) المهذب (٦١/٢).، مغني المحتاج (١٧٢/٣).

(٣) المهذب (٦١/٢).

(٤) المهذب (٦١/٢).

(٥) حاشية البجيرمي (٤٤٩/٣).

(٦) حاشية البجيرمي (٤٤٩/٣).

(٧) حاشية البجيرمي (٣٥٨/٣).

(٨) روضة الطالبين (١١/٣).

(٩) الأم (١١٠/٢)، المهذب (٢٣٥/١).

(١٠) المهذب (٢٣٥/١).

(١١) المهذب (٢٣٥/١).

(١٢) المهذب (٢٣٥/١).

(١٣) المهذب (٢٣٥/١).

(١٤) المهذب (٢٣٥/١).

(١٥) نهاية الزين (٢٨٠/١).

الأجنبي في الثلثين منها[١]، وهو غير محجور عليه فيما ينفعه على نفسه من ملاذّه، وشهواته، ولا فيما يقر به للأجنبي[٢]، ولا فيما يقر به للوارث على أصح القولين[٣].

وإذا تبرع المريض بشيء من ماله وبرئ من مرضه نفذ[٤].

ولو مات منه نظر[٥]: فإن كان لوارثه بطل[٦]، إلا أن يجيزه الباقون[٧]، وإن كان لأجنبي بطل فيما زاد على الثلث[٨]، إلا أن يجيزه الورثة، ويكون ذلك ابتداء تمليك من جهتهم على أحد القولين، وإجازة لما فعله المريض في القول الآخر، وهو **الأصح**.

وإذا قضى المريض ديون بعض الغرماء ومات وماله لا يفي للجميع فهل للباقين الاعتراض؟ على وجهين [٩] .

---

(١) التنبيه (٢٧٤/١).

(٢) التنبيه (٢٧٤/١).

(٣) التنبيه (٢٧٤/١).

(٤) منهج الطلاب (٧٤/١)، فتح الوهاب (٢٦/٢).

(٥) فتح الوهاب (٢٦/٢).

(٦) الإقناع للشربيني (٣٩٥/٢).

(٧) حواشي الشرواني (١٦٠/٥)، الإقناع للشربيني (٣٩٥/٢).

(٨) حواشي الشرواني (١٦٠/٥).

(٩) وخلاصة القول في الحجر: اعلم أن ثبوته إما لمصلحة غير المحجور: كالرهن للمرتهن، والمفلس لغريمه والمريض فيما عدا الثلث لوارثه، والعبد والمكاتب لسيده، وغير ذلك وأبوابها معروفة. حاشية البجيرمي (٤٣١/٢)، الوسيط (٣٥/٤).

وإما لمصلحة نفسه: وهو المجنون والصبي والسفيه، فيثبت حجر الجنون بمجرده ويرتفع بمجرد الإقامة التامة. الوسيط (٣٥/٤)، روضة الطالبين (١٧٧/٤)، شرح زبد بن رسلان (١٧٩/١)، مغنى المحتاج (٢٣٥/٢).

ويرتفع حجر الصبي بالبلوغ: وهو للذكر.

والأنثى إما: بتمام خمسة عشر سنة قمرية تحديداً، أو بخروج المني لتسع سنين كالحيض لكن لو ولدت زوجة صبي للإمكان منه ولم يعلم إنزاله ثبت النسب لا البلوغ.

وإما إثبات شعر العانة: الخشن للذكر،والأنثى فدليل بلوغ ولد من لا يعرف إسلامه، ووقت اعتباره كالإمناء، ولا يكون علامةً في الخنثى حتى يكون على فرجيه ولا أثر لشعر الإبط واللحية والشارب ولا لغلظ الصوت ونتوء طرف الحلقوم، ونهود الثدي وانفراق الأرنبة ونحوها.

ويحل نظر العانة للشهادة وتزيد الأنثى فتبلغ بالحيض ولو بدواء. شرح زبد بن رسلان (٢٤٨/١).

وإما الحبل: فمسبوق بالإنزال ولا يعلم الحمل إلا بالوضع فيحكم ببلوغ المزوجة قبله بستة أشهر ولحظة، وفي المطلقة قبل الطلاق إذا ولدت لدون أربع سنين بإمنائه بالذكر، وحيضه لا =

=

بأحدهما فقط ولا بهما منفرج واحد.
ويرتفع حجر السفه بالرشد، وهو إصلاح الدين والمال ولو كافراً.
فالدين: بأن لا يأتي حراماً يسقط عدالته.
والمال: بأن لا يضيعه كإلقائه في البحر عبثاً وصرفه في محرم واحتمال غبن فاحش في معاملاته جهلاً لا إن صرفه في حيز: كصدقة ولا في ملاذ كنفيس ملبس ومطعم فوق اللائق به وجوار كثيرة للتسري. إعانة الطالين (٣٢٩/٤)، الإقناع للشربيني (٦٥٢/٢).
فرع: لا بُدّ من اختبار الوليُّ الصبيَّ في دينه قبل البلوغ وبعده.
ويعرف بمشاهدة عبادته واجتناب المحرمات والشبهات، وفي ماله قبيل البلوغ مرات بحيث يغلب ظن رشده.
فاختبار ولد التاجر بالبيع والشراء فيدفع وليه إليه مالاً ليُماكس لا ليعقد ولا يضمنه الولي، إذا تلف بيد الصبي. حواشي الشرواني (١٦٨/٥)، شرح زبد بن رسلان (١٩٨/١)، مغنى المحتاج (١٦٩/٢)، منهاج الطالبين (٥٩/١).
واختبار ولد الزراع بنفقة من يقوم بها، وولد المحترف بما يتعلق بحرفته وولد الأمير مثلاً بالإنفاق على الجند والعيال فيعطي نفقة يوم، ثم أسبوع، ثم شهر والمرأة في القطن، والغزل وصونه الأطعمة عن نحو الهر والفأر وحفظ متاع البيت واختبار الخنثى كالذكر والأنثى جميعاً. دقائق المنهاج (٦١/١)، مغنى المحتاج (١٦/٢).
فرع: لو بلغ الصبيُّ غير رشيد بقي عليه السفه أو رشيداً، أو رشد بعد ذلك انفك حجره، وإن لم يفكه القاضي لا بإقراره وليه برشده لكن يزول بإقراره، ولايته ولو أنكر الولي رشده صدق بلا يمين ومن طرأ تبذيره لم يصر محجوراً إلا بحجر القاضي.
ويندب الإشهاد عليه، وإن رأى النداء عليه فعل ثم هوى وليه لا الأب، والجد، وإذا عاد رشده لم ينفك إلا بالقاضي، ولا حجر بطروء فسق ولا بغبن في تصرف خاص ولا بتقتير على نفسه بخلا. روضة الطالبين (١٨٢/٤).

فصل
حكم العقد المالي من المحجور بسفه

لا يصح من محجور سفه عقد مالي ولو بغبطة بإذن وليه، وفي إجارة نفسه تردد.
وتصح وصيته، وتدبيره وصلحه عن قَوَد عليه، وعقده الجزية ولو بفوق الدية والدينار وشراؤه في المخمصة، وقبول الهبة، والوصية، ويقبضهما وليه فيضمن من سلم إلى السفيه الموصي به لا الموهوب له.
ولو أقبض السفيه رشيداً أو سفيهاً مالاً لمعاملة وغيرها ضمنه، وإن جهل، وكذا لو أقبض رشيد سفيهاً، ثم بعد رشده أتلفه، أو تلف بعد مكنة رده لا بهما قبله، وإن جهل أو زال الحجر إلا أن طلبه فأبى ويلغو ظاهراً لا باطناً إقرار السفيه بالمال ولو ديناً أسنده إلى ما قبل الحجر وبجناية توجبه لا بموجب حد أو قود وإن عفا بمال ولا بسرقة للحد وبإحبال أمته لنسب الولد لا للإيلاد ونفقة الولد من بيت المال ولا طلاقه ورجعته وخلعه وعفو قوده ولو بدون المهر، والدية، ويقبضهما وليه، ولا ظهاره ولعانه وهو في العباد البدنية كالرشيد، وإحرامه بالحج مضي،

=

=

وتزويجه، وتكفيره لليمين، أو غيرها سيأتي. حاشية البجيرمي (٢/٤٣٨)، حاشية الشرواني (٥/١٧٠)، مغني المحتاج (٢/١٧١)، منهاج الطالبين (١/٩١).

فصل

تصرف الولي والقاضي في مال المحجور

ولى الصبي، والمجنون، وإن طرأ جنونه، والسفيه الأب، ثم أبوه، وإن علا ثم وصيهما، ثم قاضي بلد المحجور، فإن كان ماله في غير محل ولايته فلقاضي بلد المال التصرف فيه بالحفظ، والتعهد، وفعل المصلحة إن خيف تلفه لا بالاستنماء. المهذب (١/٣٢٨)، مغني المحتاج (٢/١٥٠).

ويشترط: عدالة الأصل، ويكفي ظاهراً ولو كافراً في ولده إلا إن ترافعوا إلى القاضي فهو وليه ولا ولاية للأم بأصل الشرع ولا الباقي عصبة النسب.

لكن لهم الإنفاق من مال الصبي؛ لتأديبه، وتعليمه، فإن فقد كل الأولياء لزم المسلمين ما يلزم الولي، ويتصرف الولي لمُوَلّيه بالمصلحة حتماً، ولو بالزراعة. حواشي الشرواني (٥/١٧٨)، فتح المعين (٣/٧٣)، فتح الوهاب (٣٥٣)، مغني المحتاج (٢/١٧٤).

فإن طلب متاعه بفوق ثمن مثله باعه، أو وجد ما يباع بدون ثمن مثله ولم يرده لنفسه اشتراه له فإن أبا فتلف الثمن.

قال الروياني رحمه الله: ضمنه، وفيه نظر وله البيع بعرض، وبمؤجل لمصلحة بزيادة لا ثقة وحتماً يشهد على المؤجل.

ولا يحتاج القاضي في التسجيل ببيع الأب وأبيه إلى إثبات الحاجة والمصلحة وفي إثباتهما بعدالتهما وجهان.

ويجب إثبات الوصي، والقيم بذلك، وإلا صدق المحجور بيمينه بعد كماله أن بيعهما بدونهما. حواشي الشرواني (٥/١٨٤).

ويصدق في ذلك الأب، وأبوه بيمينهما، والقاضي بلا يمين ودعواه على المشتري من وليه كما على الولي.

ويشتري له العقار لكن لا يكون نفيساً وريعه حقير بالنسبة إلى ثمنه، وهو أولى من التجارة إن كفاه ريعه ولم يخف جوراً أو خراباً أو ثقل خراج.

والبائع أمين يؤمن جحده وحيلته في إفساده، وإلا فالتجارة أولى لكن لا يشتري لها ستر مع الفساد وإن كان مريحاً وإقراض ماله والارتهان به مَر في الرهن ولا يودعه مع إمكان إقراضه، ويبني له مسكناً إن لم يكن الشراء أغبط كعادة بلده. مغني المحتاج (٢/١٧٤).

ولا يبيع له عقاراً ريعه يكفيه إلا إن طلب بزيادة مع وجود مثله ببعضه، أو خير منه قيمة وريعاً بكله، وإلا لثقل خراجه أو خوف خراجه، أو لحاجته كنفقة وكسوة ولم يجد قرضاً ينتظر معه غلة، أو لم ير الاقتراض له فيبيعه ولو لبدون ثمن مثله إن لم يرغب إلا به وخفت حاجته وكالعقار آنية الصقر ونحوه، وكذا غيرها لكن له بيعها لحاجة يسيرة وربح قليل لائق.

فرع: للأب والجد صوغ الذهب والفضة لموليته وإن قيمته أو أتلف جزءاً منه وأن يصبغا لها الثياب، ويقطعاها ترغيباً في نكاحها، ويتجه أن كل ولي كذلك.

=

فرع: للقاضي أن يأذن لقيم المحجور في إنفاقه من ماله؛ ليرجع إن رأى ذلك ولا بُدّ من يمينه أنه أنفق بقصد الرجوع، ولو أنفق محجوره الموسر من ماله ليرجع جاز إن كانت المصلحة: أن لا يبيع ماله ذلك الوقت وإلا فلا.

فائدة: قال السبكي: يختص القاضي الشافعي عندنا بالأيتام، والأوقاف وبيت المال ويشاركه القضاة في غيرها.

فرع: لو أقام بينة أن وليه باع ماله بعد بلوغه لم تسمع حتى يزيد ورشده.

فرع: من اشترى عيناً من قيم وأعطاه الثمن فأنكر المالك بعد رشده ولايته عليه واستردها فاشتراها منه ثانياً، لم يطالب القيم بالمدفوع إليه كمن اشترى من وكيله فأنكر المالك وكالته فاشترى منه ثانياً لا يرجع على الوكيل.

فصل

ما للولي الأب أو الجد

للولي أباً أو جداً فقط بيع ماله لولده وعكسه، ويمنع كل ولي أن يستوفي قوده أو يعفو عنه مجاناً. المهذب (٣٢٩/١)، إعانة الطالبين (٣٣٩/٣)، التنبيه (١٠٣/١)، خبايا الزوايا (٢٧٧/١)، نهاية الزين (٣١٦/١).

أما ببدل فسيأتي، وأن يدبر أو يكاتب رقيقه أو يعتق عنه في غير كفارة أو يعفو عنه في غير الكفارة المرتبة، أو يهب ماله، أو تصرفه في المسابقة أو يطلق زوجته ولو بعوض (٩).

ويراعى في شفعته أخذا، أو تركا المصلحة فغن أراد المحجور بعد كماله خلاف نظره لم يمكن ولو تركها بخلاف المصلحة أخذ له القاضي ثم هوى بعد كماله، وما لزم الولي فعله فلم يفعله لزم القاضي، ودعوى المحجور بعد كماله ترك الولي الشفعة بلا غبطة كمثله في بيع ماله، وإذا لم يتبرع الولي بالنظر له وهو فقير، فإن كان وصياً، وشغله عن الكسب فله أن يأخذ من ماله مجاناً بلا قاضي الأقل من أجرته، ومؤنته اللائقة، وإن كان قاضياً فلا، وإن كان أباً أو أماً فله الكفاية.

فرع: الاسترباح في مال المحجور قدر مؤنته نفقة وغيرها بلا مبالغة مندوب لا واجب خلافاً للشيخين.

وإذا ضجر الأب أو الجد من النظر من مال ولده نصب له قيماً، أو نصبه القاضي وقدر له أجرة من مال الولد حيث لا تبرع متبرع، وليس للأب مطالبة القاضي بتقدير أجرة له ولو فقيراً.

فرع: لو ترك الولي التصرف فنقص المال، أو تلف فإن كان بتفريطه في حفظه ضمنه، أو بترك تلقيح طلعه، أو بيع فرْصاده فلا، أو بترك عمارة ماله، أو إجارته، فوجهان. حواشي الشرواني (١٨٣/٥).

فرع: للولي بالمصلحة إن يخلط طعامه محجورة، وإن يضيف من المخلوط ويسن للمسافرين خلط أزوادهم وإن تفاوت أكلهم. إعانة الطالبين (٣٤٩/٣).

فصل
ما يجب على الولي

يجب على الولي نفقة محجورة، وكسوتها اللائقة في يساره، أو إعساره وكملبوس أبيه من فقيه، أو تاجر، أو جندي، وكذا من يمونه.

ويعطي السفيه نفقة يوم، أو أسبوع بنظره ولو كان يتلف كسوته هدده ثم قصره في البيت في إزار، وإذا خرج كساه، ووكل به ويلزمه شراء خادم للمحجور إن اعتاد، أو احتاجه فإن احتاج لأكثر من خادم وجب ويلزمه أداء زكاة وأرش جناية عليه وإن لم يطلب أو نفقة ممونه إن طلب. حواشي الشرواني (١٦٣/٥).

فرع: للولي السفر والتسفير بمال محجور؛ لضرورة كنهب وحريق وكذا بدونها في طريق آمن غير البحر، فإن سافر به حيث منع لم ينعزل. حاشية البجيرمي (٤٤٣/٢)،مغنى المحتاج (١٧٦/٢).

خـــاتـــمة

إذا كان لصبي أو سفيه كسب لائق أجبره الولي عليه ليرتفق به في النفقة وغيرها وللأب وأبيه استخدام ولده الصغير القادر وضربه عليه تدريباً له وتأديباً، فإن استخدمه جده لأمه ضمن أجرته.

وما غصبه الصبي ضمنه ووليه طريق، فإن أخذه، وتلف معه، وقد أمكن رده ضمناه، وقراره عليه أو قبله فعلى الصبي وفي كون الولي طريقاً خلاف. العباب للمذحجي (١٥١/٢-١٥٧). بتحقيقنا محمد فارس.

كتاب الصلح

وهو على أربعة أضرب: بيع، وإجارة، وهبة، وإبراء:

فالبيع :أن يكون له عين فيصالحه عنها على دين، أو عين، ولا يعتبر فيه القبض في المجلس.

أو يكون له عليه دينٌ فيصالحه على دين أو عين، فيعتبر فيه القبض في المجلس، ويثبت في ذلك كله أحكام البيع من الخيار والشفعة، والرد بالعيب، وانتفاء الجهالة عن المصالح عنه، والمصالح عليه.

وينفسخ بتلف كل واحد منهما قبل التسليم.

وإن صالح عن عوض وثمن على ثمن من جنسه لم يجز، وإن صالح عنهما عن عوض جاز.

وإن كان الثمن من غير جنسه فعلى قولين.

والإجارة: أن يكون له دين أو عين فيصالحه عنه على منفعة، ويثبت فيه أحكام الإجارة.

والهبة: أن يكون له عنده عين فيصالحه على بعضها، فيكون ما ترك منها هبة تفتقر إلى القبول وإلى الإذن في القبض على **الأصح**.

ويصح بلفظ التمليك، وبلفظ الهبة وبلفظ العفو.

والإبراء أن يكون له عليه دين فيصالح على بعضه، ولا يفتقر ذلك إلى القبول على **الأصح**، ويصح بلفظ العفو، والهبة، والتمليك، والإبراء، والإسقاط، والترك.

فإن صالح من المائة على خمسين [قال: ادفع إلي خمسين وأبراتك من الباقي، ولو قال صالحتك منها على خمسين] [1] ففي جوازه وجهان:

أصحهما: أنه يجوز.

ولو قال: إن أعطيتني خمسين فقد أبرأتك من الباقي لم يجز.

فصل

ولا يصح الصلح مع إنكار المدعى عليه، سواءٌ كانت الدعوى في دين، أو عين.

وإذا صالح مع الإنكار رد ما قبضه، ورجع إلى دعواه، ولم يكن قول المدعى عليه

---

(١) سقط من "ب".

صالحني إقراراً له بالملك، ولا قول المدعي بعد قبض عوض الصلح أبرأتك من دعواي إسقاطاً لدعواه.

فإن صالحه أجنبي مع إنكار المدعى عليه وكانت الدعوى في دين صح بإذنه وبغير إذنه، ورجع إن كان صالح بإذنه، ودفع بإذنه.

وإن كان أحدهما بغير إذنه لم يرجع.

وإن كانت الدعوى في عين لم يصح، إلا أن يقول: هي لك وقد وكلني في مصالحتك لنفسه، أو يقول: أصالحك عنها، وأخلصها لنفسي.

فإن تعذر تخليصها رجع بما دفع.

ولو قال: صالحني عنها لتكون للمدعى عليه لم يجز على أصح الوجهين، كما ذكرناه فيمن باع شيئاً وشرط الثمن على غير المشتري.

باب
تنازع الجيران والشركاء في الأملاك والطرق

يجوز إخراج الجناح العالي إلى الطريق النافذ[١]، ولا يجوز إخراجه إلى مسجد[٢]، ولا على ملك آدمي بغير إذنه، ويجوز بإذنه[٣] بغير عوض[٤].

ويجوز إخراجه إلى الدرب غير النافذ لمن له فيه استطراق بإذن باقي الشركاء[٥]، وبغير إذنهم إذا لم يضر بدار جاره، ولا بروشنه[٦].

وقيل: لا يجوز إلا بإذنهم بعوض وبغير عوض.

ولا يفتحه لغير الاستطراق، إلا بإذنهم على الأصح.

وله أن يفتح في حائطه إليه كوة وشباكاً بغير إذنهم.

ومن داره في درب غير نافذ فله أن يفتح بابا منها إلى الشارع بشرط ألا يستطرق الدرب من الشارع.

---

(١) دقائق المنهاج (٦٢/١)، حواشي الشرواني (٢٠٢/٥)، فتح الوهاب (٣٥٨/١)، مغني المحتاج (١٨٢/٢).

(٢) مغني المحتاج (١٨٢/٢)، دقائق المنهاج (٦٢/١).

(٣) المهذب (٣٣٥/١).

(٤) المهذب (٣٣٥/١).

(٥) شرح زبد بن رسلان (٢٠٢/١)، مغني المحتاج (١٨٤/٢).

(٦) شرح زبد بن رسلان (٢٠٢/١)، مغني المحتاج (١٨٤/٢).

ومن له داران في دربين غير نافذين وظهر أحدهما إلى الأخرى فله أن يخرق إحداهما إلى الأخرى بشرط الاستطراق، ومن الدربين إلى الأخرى.

ومن كان باب داره في صدر درب غير نافذ ونقله إلى وسط الدرب ولم يختص بما جاوره حارة، وكذلك إن اختص به وجعله دهليزا جاز على الأصح.

وإذا تنازع رجلان حائطا متصلا ببناء أحدهما منفصلا عن الآخر ولا بينة له فهو للمتصل به مع يمينه، وكذلك إذا كان فاصلا بين ملكيهما، ولكنه كان متصلا ببناء أحدهما اتصالا لا يمكن إحداثه بعد كمال البناء، فهو له، وإن لم يكن كذلك كان بينهما ولم يرجح أحدهما بوضع الجذوع، ولا بوجوه الآجر، ولا بالتجصيص، والتزويق، وليس للشريك أن يتصرف في الحائط المشترك بغير إذن. وقيل: إن كان تصرفه لا يضر بالحائط ولا بشريكه كفتح روزنة عالية فيه جاز بغير إذن، وليس له أن يضع عليه جذعا بغير إذن على أصح القولين، وكذلك ليس للجار أن يضع الجذوع على حائط جاره بغير إذن على أصح القولين، ويجوز بالإذن إن كان ما يضعه عليه معلوماً، بعوض مدة معلومة، كالإجارة، وبغير عوض مطلقة مؤبدة كالإعارة.

فإن انهدم بناء المستعير أو قلعه وأعاده بغير ملك الآلة لم يعده المستعير إلا بالإذن، وكذلك إن أعاده بملك الآلة على الأصح.

وإذا نقص الشريك الحائطَ المشترك بغير إذن يلزمه إعادته[١].

وإذا انهدم يجبر كل واحد منهما على إعادته في أصح القولين[٢].

وكذلك إن كان بينهما نهر، أو بئرٌ ودولاب: لم يجبر كل واحد منهما على عمارته في أصح القولين[٣].

ولكل واحد من الشريكين أن ينفرد بإعادته الحائط المشترك، إذا امتنع صاحبه[٤].

فإن أعاده مالك الحائط: كان بينهما[٥]، وإن أعاده ماله نفسه فهو له[٦].

وإذا كان استقل داراً لرجل وعلوها لآخر فوقعت لم يجبر صاحب السفل على

(١) روضة الطالبين (٤/٢١٦).
(٢) روضة الطالبين (٤/٢١٦).
(٣) المجموع (٩/١٧١).
(٤) المهذب (١/٣٣٥)، حوشي الشرواني (٣/١٦).
(٥) حواشي الشرواني (٥/٢١٣)، روضة الطالبين (٤/٢١٨)، مغني المحتاج (٢/١٩٠).
(٦) مغني المحتاج (٢/١٩٠)، روضة الطالبين (٤/٢١٨).

أعلى ملكه على أصح القولين[١].

وإن هدم صاحب السفل ملكه أجبر على إعادته على أصح القولين.

وقيل: يجبر قولاً واحداً[٢].

وإذا انتشرت أغصان شجرة من داره إلى دار جاره وطالب بإزالتها لزمه ذلك[٣].

فإن امتنع منه كان للجار قطعها إن كانت يابسة[٤]، ولها إن كانت رطبة[٥].

فإن رضي بتركها في هواء داره جاز بغير عوض[٦].

وإن رضي بتركها على حائطه لعوض وكانت يابسة جاز[٧].

وإن كانت رطبة لم يجز[٨].

وإذا صالح رجلاً على أن يجري على أرضه أو على سطحه ماء معلوم القدر جاز بعوض[٩]، أو بغير عوض[١٠].

وإذا تنازعا حائطاً في عرصة أحدهما، أو شجرة في مراح أحدهما أو رحلا على بهيمة أحدهما: فالحائط لصاحب العرصة[١١]، والشجرة لصاحب القراح[١٢]، والرحل لصاحب البهيمة[١٣].

ولو تنازعا عرصة وفيها شجرة لأحدهما فالعرصة لصاحب الشجرة على أحد الوجهين[١٤] كالقسم قبله.

والثاني: هما سواء ،لأن العرصة لا تتبع الشجرة[١٥].

ولو تنازعا بهيمة وعليها رحل أحدهما، أو كان أحدهما راكبا والآخر سائقها أو قائدها: فهي لصاحب الرحل، وللراكب على **الأصح**[١٦].

---

(١) روضة الطالبين (٤/٢١٨)، الوسيط (٤/٥٨).

(٢) الوسيط (٤/٦١)، روضة الطالبين (٤/٢١٦).

(٣) التنبيه (١/١٠٤)، حاشية البجيرمي (٣/١٣)، روضة الطالبين (٤/٢٢٣)،مغني المحتاج (٢/١٩١).

(٤) التنبيه (١/١٠٤).

(٥) التنبيه (١/١٠٤).

(٦) التنبيه (١/١٠٤).

(٧) المهذب (١/٣٣٥)، التنبيه (١/١٠٤).

(٨) المهذب (١/٣٣٥)، التنبيه (١/١٠٤).

(٩) المهذب (١/٣٣٥).

(١٠) المهذب (١/٣٣٥)، التنبيه (١/١٠٤).

(١١) التنبيه (١/٢٦٢).

(١٢) التنبيه (١/٢٦٢).

(١٣) التنبيه (١/٢٦٢).

(١٤) الوسيط (٤/٦٤)، روضة الطالبين (٤/٢٢٦).

(١٥) الوسيط (٤/٦٤).

(١٦) روضة الطالبين (٤/٢٢٦)، المهذب (٢/٣١٦).

وكذلك إذا تنازعا داراً وأحدهما فيها والآخر على العتبة فهي لمن فيها على الأصح[١].

ولو تنازعا بهيمة ولأحدهما عليها حمل، وللآخر سطيحة: فهما سواء، كما لو تنازعا عمامة، وبيد أحدهما طرفها، وبيد الآخر باقيها[٢].

وإذا كان أسفل دار الرجل وعلوها لآخر فتنازعا حائط السفل: فهو لصاحب الأسفل[٣].

وإن تنازعا الغرفة: فهي بينهما، كالحائط بين ملكين[٤].

ولو تنازعا عرصة الدار وكان لصاحب [العلو] [٥] استطراق إلى آخرها فهي بينهما[٦]، وإن كان مصعده من الدهليز فهي لصاحب السفل[٧]، لو قيل: هي بينهما[٨]، وإن كان مصعده من نصف العرصة فالممر إلى المصعد بينهما، وفيما وراءه وجهان[٩].

۞ ۞ ۞

(١) الوسيط (٦٤/٤)، روضة الطالبين (٢٢٦/٤).

(٢) حواشي الشرواني (٣٣٠/١٠).

(٣) المهذب (٣١٧/٢)، روضة الطالبين (٢٢٧/٤).

(٤) الوسيط (٣١٦/٢).

(٥) في "أ": [السفل].

(٦) الوسيط (٣١٥/٢).

(٧) المهذب (٣١٧/٢)، حواشي الشرواني (٢٢٥/٥)، روضة الطالبين (٢٢٧/٤).

(٨) روضة الطالبين (٢٢٧/٤)، المهذب (٣١٧/٢).

(٩) المهذب (٣١٧/٢)، حواشي الشرواني (٢٢٥/٥).

كتاب الحوالة

تصح الحوالة بالإيجاب والقبول[1]، ولا تتم إلا بثلاثة: محيل، ومحتال، ومحال عليه[2].

وهي بيع دين بدين على أحد الوجهين[3]، ونقل حق من ذمة إلى ذمة على الوجه الآخر[4]:

فعلى الأول: يدخلها خيار المجلس، دون خيار الشرط[5]، ولا يعتبر فيها رضا المحال عليه[6]، ولا يجوز إلا لمن عليه دين[7].

وعلى الثاني: لا يدخلها الخيار، ويعتبر فيها رضا المحال عليه[8]، ويجوز على من لا دين عليه برضاه، ويكون كالضامن له[9]، أو له مطالبة المحيل بتخليصه إذا طالبه المحتال به[10]، ولا يرجع به حتى يبرئه.

وعلى وجهين معا يعتبره فيها رضى المحيل والمحتال[11].

وإذا حال على من لا دين عليه نقل الحق إلى ذمته على صفته[12].

وإن أحال على من عليه دين وجب أن يستوفي الدينان في الجنس، والنوع، والحلول،والتأجيل[13]، فلا يحيل بالدراهم على من عليه دنانير، ولا بالدنانير على من عليه دراهم[14] ولا بالحال على المؤجل، ولا بالمؤجل على الحال[15].

(١) المهذب (٣٣٧/١)، الإقناع للماوردي (١٠٧/١)، الوسيط (٢٢٠/٣)،روضة الطالبين (٢٢٨/٤).
(٢) المهذب (٣٣٧/١)، روضة الطالبين (٢٢٨/٤).
(٣) إعانة الطالبين (٢٧٤/٤)، الإقناع للشربيني (٣١٠/٢).
(٤) المهذب (٣٣٨/١).
(٥) التنبيه (١٢٣/١)، روضة الطالبين (٤١١/٣).
(٦) التنبيه (١٠٥/١).
(٧) المهذب (٢٢٨/٢).
(٨) روضة الطالبين (٢٢٨/٤)، المهذب (٣٣٧/١).
(٩) روضة الطالبين (٢٢٨/٤)، المهذب (٣٣٧/١).
(١٠) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).
(١١) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).
(١٢) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).
(١٣) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).
(١٤) الأم (٣٣/٣).
(١٥) الوسيط (٥٠/٤)، حواشي الشرواني (١٩٢/٥)، روضة الطالبين (٢٣١/٤).

ولا تجوز الحوالة إلا بدين مستقر[١]، وعلى دين مستقر يثبت في الذمة بالإتلاف، من مكيل، أو موزون، دون ما لا يثبت فيها بالإتلاف من حيوان، أو ثوب[٢]، إلا في إبل الدية، فإنه يجوز الحوالة بها على أحد القولين[٣].

ولا تجوز الحوالة بدين السلم[٤]، ولا عليه، ولا بمال الكتابة قبل المحل، ويجوز بعده[٥]، ولا على مال الكتابة قبل المحل وبعده[٦]، ولا بالثمن في مدة الخيار، في أحد الوجهين[٧].

فصل

وإذا صحت الحوالة على من عليه دين وعلى من لا دين عليه لم يرجع المحتال إلى المحيل لتعذر الاستيفاء بالهرب، أو بالمطل، أو بالجحود، لتحول الحق وانتقاله[٨].

وقيل: إن كان شرط له الملاءة وخرج بخلافه رجع[٩].

وإذا أحال المشتري البائع بالثمن لم يبطل إلا ببطلان البيع من أصله[١٠] بأن يخرج المبيع مستحقا.

فأما إذا رده بعيب أو تلف قبل التسليم فإنها لا تبطل[١١]، وطالب المشتري البائع برد الثمن، سواءٌ كان قبضه، أو لـم يقبضه[١٢].

وإن أحاله البائع على المشتري بالثمن بطلت الحوالة باستحقاق المبيع، كالقسم قبله[١٣]، وإن رده بالعيب أو تلف قبل التسليم نظر[١٤]: فإن كان بعد القبض لـم تبطل

---

(١) المهذب (٣٣٧/١)، روضة الطالبين (٢٣٢/٤).

(٢) روضة الطالبين (٢٣٢/٤).

(٣) روضة الطالبين (٢٣٢/٤).

(٤) إعانة الطالبين (٧٥/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٢/١).

(٥) إعانة الطالبين (٧٥/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٢/١).

(٦) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).

(٧) روضة الطالبين (٢٢٩/٤).

(٨) المهذب (٣٣٨/١)، روضة الطالبين (٢٣٢/٤).

(٩) روضة الطالبين (٢٣٢/٤).

(١٠) التنبيه (١٠٥/١)، حاشية البجيرمي (٢٢/٣)، حواشي الشرواني (٢٣٧/٥)، روضة الطالبين (٤/ ٢٣٤)، مغني المحتاج (١٩٥/٢).

(١١) مغني المحتاج (١٩٦/٢).

(١٢) روضة الطالبين (٢٣٤/٤).

(١٣) التنبيه (١٠٥/١)، الوسيط (٢٢٦/٣)، روضة الطالبين (٢٣٣/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٣/١).

(١٤) روضة الطالبين (٢٣٣/٤).

الحوالة، وطالب المشتري البائع برد الثمن دون المحتال[١].

وإن كان قبل القبض فعلى وجهين[٢].

فصل

وإن كان لزيد على عمرو ألف ولعمرو على بكر ألف فأذن عمرو لزيد في قبضها من بكر ثم اختلفا فقال القابض قبضته بالحوالة وقال الإذن بل بالوكالة: فالقول قول الإذن على **الأصح**[٣].

ولو كان بالضد منه فقال القابض: قبضته بالوكالة، وقال الإذن بل بالحوالة فالقول قول القابض على **الأصح**[٤]. فإن كان باقيا جعل عوضا عما يستحقه باختيار الإذن[٥]، إن كان تالفاً بتفريط.

وإن كان بغير تفريط لم يضمنه[٦]، وكان حقه باقيا[٧].

وإن لم يكن قبض المأذون الألف بعد حلف، وطلب الإذن بالحق[٨]، وليس للآذن أن يطالب المحال عليه بالألف، لاعترافه أن الحق سقط منه بالحوالة[٩].

وقيل: له ذلك، لأن المأذون ثبت بيمينه أنه وكيل، وليس محتال[١٠].

فإذا اختلف المحيل والمحال عليه فقال المحال عليه أحلت عليّ ولا دين لك عليّ فلي الرجوع[١١]، وقال المحيل: بل كان لي عليك دين: فالقول قول المحال عليه[١٢].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (١/٣٣٩)، التنبيه (١/١٠٥)، روضة الطالبين (٤/٣٣٤)، حاشية البجيرمي (٣/٢٤).

(٢) روضة الطالبين (٤/٣٣٤).

(٣) روضة الطالبين (٤/٢٣٦).

(٤) روضة الطالبين (٤/٢٣٦).

(٥) روضة الطالبين (٤/٢٣٦).

(٦) روضة الطالبين (٤/٢٣٧) وفي التهذيب بضمنه.

(٧) روضة الطالبين (٤/٢٣٧).

(٨) روضة الطالبين (٤/٢٣٧).

(٩) التنبيه (١/١٠٥)، روضة الطالبين (٤/٢٣٧).

(١٠) التنبيه (١٠/١٠٥).

(١١) روضة الطالبين (٤/٢٣٧).

(١٢) روضة الطالبين (٤/٢٣٧).

كتاب الضمان

لا يتم الضمان إلا بثلاثة: ضامن، ومضمون له، ومضمون عنه، كالحوالة، وإنما يفترقان في أربعة أشياء:

أحدها: أن الحق يتحول بالحوالة، ولا يتحول بالضمان، وإنما ينضم من ذمة إلى ذمة.

والثاني: لا يعتبر في الحوالة رضاء المحال عليه، في أحد القولين، ورضاء الضامن يعتبر بكل حال.

والثالث: أنه يعتبر رضاء المحيل والمحتال، ولا يعتبر رضاء المضمون له، والمضمون عنه.

والرابع: أن الحوالة يدخلها خيار المجلس على أحد الوجهين، والضمان لا يدخله الخياران معا، ولا يصح الضمان حتى يعلم الضامن، المضمون له، والمضمون عنه.

وقيل: يجوز، وإن لم يعلمهما، كما يجوز بغير رضاهما.

وقيل: يجب أن يعلم المضمون له دون المضمون عنه، وهو **الأصح.**

ويصح الضمان من كل مكلف مطلق التصرف في ماله، ولا يصح من المحجور عليه لنفسه، كالصبي، والمجنون، والسفيه، ويصح من المحجور عليه لغيره، كالمفلس، والعبد، ويطالبان به بعد رفع الحجر، وبعد العتق.

وقيل: في العبد قول آخر: أن ضمانه لا يصح إلا بإذن، وإذا إذن فيه فهو في كسبه.

وقيل: يقع به بعد العتق.

وإذا إذن له في الضمان من مال التجارة ولم تستغرق ديونه ما في يده فهو وإن استغرق لم يكن فيه.

والمكاتب في الضمان كالعبد على ما ذكرنا.

ويجوز أن يضمن عن الحي والميت، وأن يضمن الحال عن المؤجل، والمؤجل، والمؤجل عن الحال.

ولا يجوز أن يضمن عن الدنانير دراهم، ولا عن الدراهم دنانير.

والضمان على ضربين: ضمان دين، وضمان عين.

باب
ضمان الديـن

والديون أربعة: لازم مستقر: كالثمن بعد الخيار، والأجرة بعد المدة والقرض بعد القبض، والمهر بعد الدخول.

ويجوز ضمان الإبل في الذمة فإنه مستقر، ولا يجوز ضمانه على أحد القولين كما ذكرناه في الحوالة.

ولازم غير مستقر: كالثمن في مدة الخيار، والأجرة قبل المدة، والمهر قبل الدخول، ويجوز ضمانه أيضاً كالمستقر.

وغير لازم يؤول إلى اللزوم: كمال الجعالة قبل العمل، وفي جواز ضمانه وجهان.

وغير لازم لا يؤول إلى اللزوم: كمال الكتابة، فلا يجوز ضمانه بحال.

ويجب أن يضمن المعلوم بالتسمية، أو بتحديد الطرفين، بأن يضمن من واحد إلى عشرة.

ولا يجوز ضمان ما يشهد به فلان، أو ما تخرجه الروزنامج، ولا معلقا على شرط، ولا ضمان ما لم يجب إلا عهدة المبيع، فإن الأجنبي يضمنها على أصح القولين.

وقيل: لا يضمن إلا بعد قبض الثمن، فيضمن ما وجب.

ولا يضمن قيمة ما يحدثه المشتري من بناء أو غراس سواءٌ حدّ طرفيه، أو لـم تحد، لأنه لـم يجب بعد.

ولو قال الق متاعك في البحر وعلي ضمانه جاز، فإذا ألقاه ضمنه له.

ولو قال ألقه على أني والركاب ضمناً فألقاه ضمنه بالحصة.

ولو قال أنا ألقيته بنفسي على أني والركاب ضمنا: فقد قيل: يضمن بالحصة، لأنه ما التزم أكثر منه.

وقيل: يضمن جميعاً، لأنه باشر بالإتلاف.

❁ ❁ ❁

فصل
في حكم الضمان فيما له وعليه

ومن ضمن بالإذن فطولب بالمال كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه، ولم يطالبه به قبله.

وإذا دفع بالإذن رجع به عليه، وإن ضمن بغير إذن ودفع بغير إذن: لم يرجع، وكذلك إن ضمن بغير إذن لم يرجع في **الأصح**.

وإن أحال المضمون له على من له عليه دين رجع على المضمون عنه.

وإن أحاله على من لا دين عليه لم يرجع حتى يقبض المضمون له.

وإن دفع عوضا عما ضمن من الدين رجع بأقل الأمرين من قيمته، أو قدر الدين.

وإن أبرأ عن البعض لم يرجع به.

وإذا ادعي دفع المال وأنكر المضمون له ولا بينة للضامن أو كان أشهد كافرين أو ظاهري الفسق: حلف المضمون له، وطالب به من شاء منهما.

فإن أخذه من المضمون عنه لم يحتسب للضامن شيء، وإن أخذه من الضامن رجع على المضمون عنه بالألف لا بألفين، سواء صدقه المضمون عنه على الدفع الأول، أو كذبه.

وإن كان قد أشهد عليه مردودي الشهادة بأمر خفي أو عدلين ولكنهما ماتا أو عايا وصدقه المضمون عنه: رجع عليه بما دفع.

وكذلك إن ترك الإشهاد ولكنه دفع بمحضر عن المضمون عنه: رجع بما دفع.

وإن عرفه المضمون له ثانيا لم يرجع بالألف الثاني بحال، لأنه معترف بأنه مظلومٌ فيه من جهة المضمون له.

فإن تصادق الضامن والمضمون له على الدافع فكذبه عنه ففيه وجهان:

أحدهما: القول قول المضمون عنه. **والثاني**: القول قول الضامن.

وإن ضمن دينا مؤجلا ومات أحدهما: حلّ الدين عليه، دون من لم يمت.

ويجوز أن يضمن عن الضامن ضامن، وعن ضامن الضامن ضامن، فمن قضى منهم رجع به على من ضمنه.

ومن أبرئ منهم برئ هو وفرعه دون أصله.

وإذا كان له على رجلين ألف بالسوية فكان كل واحد منهما ضامنا عن صاحبه وقضى أحدهما الألف: برئ.

وإن قضى أحدهما خمسمائة وعينها عن نفسه أو عن شريكه أو عنهما أو نواه: فهو كما عين، أو نوى.

وإن طلق من غير تعين: صرفها إلى من شاء منهما. وقيل: تكون بينهما.

وإن أبرأ صاحب الدين أحدهما عن خمسمائة وعين أو نوى أو أطلق: فالحكم فيه كذلك.

باب
ضمان الأعيان

والأعيان ضربان أموال وأبدان:

فكل عين هي أمانةٌ لا يجوز لأحد ضمانها، فكل عين مضمونة بالغصب أو العارية أو غيرهما لا يجوز لغير من هي في يده ضمانها على أصح الوجهين.

ولا يجوز الضمان ببدن من عليه حد لله تعالى، ولا ببدن من عليه قصاص، أو حد قذف على أصح الوجهين، ولا ببدن من عليه دين الآدمي على أصح القولين.

ويجوز على القول الآخر للحاجة، ولفظه أن يقول: تكلفت ببدنه، أو ضمنت بدنه، أو هو علي، أو ضمنت نصفه، أو ثلثه، أو ربعه، أو عضوا لا يعيش مع فقده، كالقلب، والكبد.

وهل يجوز أن يعلق على عضو يعيش مع فقده كاليد والرجل؟ على وجهين.

ولا يصح إلا بإذن المكفول به، بخلاف الضمان.

ويجوز فيمن عليه دين مجهول.

وقيل: لا يجوز، بناءً على الوجهين فيما إذا مات المكفول به:

فإن قلنا: المال لا يلزم الكفيل وهو **الأصح**، جاز. وإن قلنا: يلزمه المال، لم يجز.

وتجوز الكفالة مطلقة، وإطلاقها يقتضي الحلول، والتسليم، في موضع الكفالة، بلا يد حائلة.

ولا يجوز بأجل مجهول، وهل يجوز بأجل معلوم؟ على وجهين:

فإن قلنا: يجوز، سلمه في الزمان المشروط.

فإن تبرع بتسليمه قبله، ولا ضرر على المكفول له إذا تسلمه.

وإن كان عليه ضرر لم يلزمه تسلمه.

وإن كانت الكفالة مقيدة ببلد لم يلزمه تسليمه ببلد آخر، وكذلك إن كانت مقيدة بمكان من بلد، لم يلزمه تسليمه في مكان آخر، على أصح الوجهين.

وإذا غاب المكفول به إلى مكان لم يطالب به الكفيل حتى يمضي زمان الإمكان.

وإذا انقطع خبره لم يطالب به حتى يعلم مكانه، ويمضي زمان الإمكان.

فإن لم يسلمه مع الإمكان طولب به، وحبس عليه، ولا يبرأ الكفيل إلا بأن يسلم المكفول به، أو يسلم هو نفسه، أو بأن يموت على **الأصح** كما تقدم ذكره.

وإن مات الكفيل فلا شيء على وارثه، بخلاف الضامن، فإنه إذا مات كان الحق في تركته [1].

---

(١) وتلخيص القول في الضمان: أركانه خمسة:

أحدها: الضامن: وشرطه أهلية التبرع وإن سكر عدواً أو كان امرأة لم يأذن زوجها فلا يصح من صبي ومجنون.

فإن قال: ضمنت صبيًّا وأمكن ولا بينة ببلوغه، أو مجنوناً وعهد صدق بيمينه، وإلا فالمضمون له ولا من محجور سفه ومكره ولو عبداً أكرهه سيده وضمان محجور فلس كشرائه، ولا من عبد بإذن سيده ثم إن قال له عند الإذن: أد من كسبك أو تجارتك تعين وإن أطلق تعلق بتجارته وبربحها وبكسبه الحادثين بعد الإذن فإن كان مديناً للتجارة فبالفاضل. المهذب (٣٤٤/١)، الإقناع للشربيني (٤٤٦/٢) ، مغنى المحتاج (٢٠٣/٢).

وإذا ضمن بإذن المضمون عنه وأدى من كسبه بعد عتقه فالرجوع له أو قبله فلسيده وضمانه لسيده باطل وعنه جائز، فإن أدى ولو بعد عتقه فلا رجوع وضمان المكاتب كتبرعه والمُبَعَّض حيث لا مهيأة أو ضمن في نوبة سيده كالقن أو في نوبته جاز. المهذب (٣٤٢/١).

فرع: ضمان المريض مرض الموت من رأس المال إلا عن معسر أو حيث لا رجوع فمن الثلث، فإن وفت تركة الأصيل بثلثي الدين فلا دور كأن ضمن تسعين وخلف تسعين عمن خلف ستين؛ لأن الغريم إن أخذ الحق من تركه الضامن رجع ورثته بثلثيه في تركة الأصيل، وإن أخذ تركة الأصيل وبقيَ شيءٌ أخذه من تركة الضامن ويقع تبرعاً؛ إذ لا يجدون مرجعاً وإن لم تف بثلثي الدين: كأن ضمن تسعين وخلف مثلها فقط وخلف الأصيل نصفها أو ثلثها وإن أخذ الغريم أولاً تركة الأصيل أخذ ثلث تركة الضامن ويقع تبرعاً ولا دور. حاشية البجيرمي (٢٦/٣)، روضة الطالبين (٢٤٢/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٣/١).

وإن أخذ أولاً من تركة الضامن لزم الدور؛ لأن بعض ما يغرمه ورثته يرجع إليهم في تركة الأصيل بالمضاربة، فتزيد تركة المريض، فيزيد المغروم، فيزيد الراجع واستخراجه؛ إذْ اختلاف نصفها بفرض المأخوذ شيئاً فالراجع كنصفه؛ إذْ تركةُ الأصيل نصف تركة الضامن والباقي تسعون إلا نصف شيء يعدل ضعف الفائت بالضمان وهو نصف شيء وضعفه شيء فالباقي يعدل شيئاً، وإذا أجبرت وقابلت عدلت تسعون شيئاً ونصفاً، فالشيء ستون فيكون ديناً لورثة الضامن على الأصيل، ويبقى للغريم فيتضاربون في تركته بسهمين وسهم للورثة منها ثلاثون وللغريم خمسة عشر ويبطل باقي دينه. روضة الطالبين (٢٧٣/٤، ٢٧٤).

فالحاصل للورثة ستون نصفها بقيت عندهم ونصفها في تركة الأصيل وهو ضعف الفائت عليهم ويقع الفائت مع الدور أو عدمه تبرعاً إن لم يجدوا مرجعاً، واستخراجها إذا خلف ثلثها بفرض المأخوذ شيئاً والراجع كثلثه يبقى تسعون إلا ثلثيّ شيء يعدل ثلث الفائت بالضمان وهو ثُلُثا شيء فضعفه شيء وثلث فسبعون إلا ثلثي شيء يعدل شيئاً وثلثاً فإذا أجبرت وقابلت عدلت =

=

تسعون شيئين فالشيء خمسة وأربعون فيصير ديناً لورثة الضامن على الأصيل، ويبقى للغريم مثله فيتناصفان تركته فلورثة الأصيل خمسة عشر ومعهم خمسة وأربعون وهو ضعف الفائت عليهم ويقع الفائت تبرعاً. روضة الطالبين (٢٧٣/٤، ٢٧٤).
ولو ضمن عن المريض ضامن وماتا وتركة كل واحد تسعون فقط وتركة الأصيل كنصفها فللمستحق اخذ تركة الثاني ثم يأخذ ورثته من تركة الأول خمسة وسبعين ويفوت عليهم الباقي ويأخذ ورثة الأول تركة الأصيل وله أخذ ثلاثين من تركة الأول وخمسة عشر من تركة الثاني، وله أخذ الكل من تركة الثاني ثم ترجع ورثته في تركة الأول بثلاثين.
فرع: لو ضمن مريضٌ لأجنبي عن وارثه لم يصح وفي عكسه حيث يرجع وجهان.
الثاني: المضمون له: ومعرفة الضامن له أو لوكيله بالمعاينة لا المعاملة شرط رضاه ولا معرفته قدر الدين. الإقناع للشربيني (٣١٤/٢)، حاشية البجيرمي (٢٧/٣)، فتح الوهاب (٣٦٥/١)، مغني المحتاج (٢٠٠/٢).
ومن ضمن أو قضي عن غيره لزم الدائن قبوله حيث له الرجوع ولا يضمن سيدٌ لمملوكه ديناً على أجنبي إلا إذا لزمه معاملة، فإن أداه العبد برئ سيده. إعانة الطالبين (٣٤٤/٣)، حاشية البجيرمي (١٨١/٢)، فتح المعين (٣٤٤/٣)، فتح الوهاب (٨٩/٢).
الثالث: المضمون عنه: فيصح عن معسر ورقيق حتى السيد عن عبده ولا يشترط رضا المضمون عنه فيصح عن ميت ومجهول، ومنكر بأن قال: لزيد على عمرو كذا وأنا ضامن به وعمرو منكر. المهذب (٣٤٠/١)، التنبيه (١٠٦/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٤/١).
الرابع: الشيء المضمون: فيشترط كونه ثابتاً لازماً ولو في أصله معلوماً معيناً قابلاً للتبرع فلا يصح ضمان ما لم يثبت كأقرضه ألفاً وعلى ضمانه. الأم (٢٦/٤)، حاشية البجيرمي (٣٧١/٢).
وكالجعل قبل الفراغ وكنفقة القريب مطلقاً أو القابل للزوجة وخادمها وكالدية على العاقلة قبل الحلول ولا ضمان ثابت غير لازم كنجم الكتابة.
ويصح بغيره لغير السيد وبالثمن قبل قبض المبيع ولو في مدة خيار المشتري وبالمهر قبل تقرره ولا ضمان مجهول فإن قال جاهلاً: ضمنت دراهمك فكأجزتك كل شهر بدرهم كإبراء ولو من عينه، فإن علمه المشتري صح، وإن جهله المدين أو لم يقبل، ولا يرتد برده، وكذا لو ملكه ما في ذمته ولا ضمان مبهم كأحد الدينين، وكذا لو ملكه ما في ذمته ولا ضمان مبهم كأحد الدينين، وكذا الإبراء. مغني المحتاج (٢٠٣/٢).
ومن أبرأ عن دين مورثه قبل علمه موته أو أبرأ متلف ماله ولا يعرفه صح أو أبرأ شخصاً عن مائة ثم قال: لم أعلم أن لي عليه شيئاً لم يقبل ظاهراً وكذا باطناً ولا ضمان ما لا يتبرع به كقَوَد وحد قذف وشفعة.
ويصح ضمان الأرش ولو إبلاً كالإبراء ويرجع الضامن بالإذن بمثلها ولو قال: ضمنت أو أبرأت من درهم إلى عشرة أو مائتين درهم وعشرة فكالإقرار. المهذب (٤٠٤/١)، حواشي الشرواني (٢٤٩/٥).
ويصح ضمان الزكاة والكفارة ويشترط إذن المضمون عنه في الأداء إن كان حياً. حاشية البجيرمي (٢٧/٣)، حواشي الشرواني (٢٤٦/٥)، روضة الطالبين (٢٥٢/٤)، شرح زبد بن رسلان

=

=

(٢٠٣/١).

فرع: من قبض دينه ثم أبرأه غريمه ثم ثبت أنها زُيوفٌ طالبه ببدلها، وكذا إن بان حراماً وقد أبرأه براءة استيفاء.

فرع: إذا ادعى المبرئ الجهل بقدر دينه فإن باشر سببه كالبيع أو روجع عند السبب كالثيب في المهر لم يقبل وإلا قبل كدين ورثه.

فرع: يشترط ذكر المبرئ منه، فأبرأتك فقط، لاغ إن لم ينو قدراً، ولو قال: أبرأتك عن بعض ديني واختلفا في قدره صدق المبرئ بيمينه، فإن قال: ما قصدت قدراً لم يحلف حتى يعين المدين، فإن مات المستحق وادعى المدين على وارثه علم قدره حلف على نفيه وللمنفعة في الذمة حكم المال.

فصل
صحة ضمان دَرَك الثمن

يصح ضمان درك الثمن المقبوض المعلوم للمشتري إذا فسد البيع باستحقاق المبيع أو غيره أو إذا رد بعيب وضمان نقص صنجة الثمن، أو رداءته أو المبيع إن استحق الثمن المعين البائع: كضمنت لك عهدته أو دركه أو خلاصك منه لإخلاص المبيع ويطالب الضامن بالنقص وبالنوع المستحق إن نقص أو ردِّ الرديء. المهذب (٣٥١/١)، حواشي الشرواني (٢٤٩/٥)،مغني المحتاج (٢٠١/٢).

ولو ضمن نقص الدرهم وأطلق ضمن نقص الوزن، وفي نقص الصفة وجهان. حاشية البجيرمي (١٢٧/٣).

ولو تنازع المتبايعان في نقص الثمن وهو معين حلف المشتري، أو في الذمة حلف البائع، ثم يطالب به المشتري، وكذا الضامن إن أقر أو أقامت به بينة وإن تنازع البائع والضامن حلف الضامن ويصح ضمان المسلم فيه المقبوض للمسلم إليه لو استحق رأس المال لا عكسه وضمان النقص، والرداءة في كل دين وإذا استحق المبيع، أو أخذ بشفعة ببيع سابق وصيغة الضمان كما مر طالب المشتري بالثمن البائع والضامن، وكذا لو بان فساد للبيع بشرط أو غيره وإن استحق بعضه طالبهما بقسطه. حواشي الشرواني (٢٤٩/٥).

ولو رد بعيب حادث أو تلف قبل قبضه لم يطالب الضامن بالثمن ولا بالأرش أما إذا عين جهة الضمان كالاستحقاق، أو غيره فلا يتعداها وإن أطلق فهو لما استحق فقط وضمان الدرك في الإجارة كالعيان.

فرع: لو ضمن مشترى أرض نقص ما يقلع من بنائه، أو غراسه فيها إذا استحقت جاز بعد القلع لا قبله إن علم قدره، ولو باع بشرط الكفيل به بطل البيع.

فصـــل
حكم الكفالـــة

تصح الكفالة ببدن معين عليه مال يصح ضمانه وإن جهل قدره، وببدن محبوس أو غائب لم ينقطع خبره، أو ميت، أو صبي، أو مجنون؛ ليشهد على أعيانهم إن احتيج وببدن من عليه عقوبة

=

لآدمي: كقود وحد قذف وكالكفالة بالمرأة أو الرجل لدعوى الزوجية وبالأجير المعين وكمن ادعى عليه فأنكر وَبِقِنّ أبق أو تعلق برقبته مال لا لمن عليه عقوبة لله تعالى نعم ! إن تحتمت اتجه الجواز (١).

فرع: لو ضمن، أو كفل، ثم قال: لا حق على المضمون عنه، أو المكفول به صدق المنكر، فإن نكل عن اليمين حلف المدعي وبرئ. المهذب (٤٣٥)، الأم (١١٨/٧)، إعانة الطالبين (٨٠/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٨/٥)، خبايا الزوايا (٣٢٣/١)، روضة الطالبين (٢٥٣/٤)، مغني المحتاج (٢٠٤/٢).

فصل

حكم ضمان رد العين المضمونة

يصح ضمان رد العين المضمونة إن أذن من هي في يده أو قدر الضامن على نزعها وبرئ من الضمان بردها لمستحقها وبتلفها فلا يغرم قيمتها.

ولا يصح ضمان القيمة لو تلفت العين ولا ضمان نحو الوديعة ولا ضمان تسليم المرهون إلى المرتهن وضمان عهدة ثمن معين ضمان عين مضمونة فإن تلف فضمان دين. حاشية البجيرمي (٣٢/٣).

فصــل

إذا عين موضعا لتسليم المكفــول

إذا عين في كفالته لتسليم المكفول به موضعاً تعين وإلا فموضع العقد، فإن أحضره بغير المحل الواجب، فإن أبى؛ لغرض جاز وإلا تسلمه القاضي عنه وإلا سلمه إليه وأشهد به شاهدين، ويبرأ بتسليمه محبوساً بحق لا ظلماً، أو منع متغلب فإن اختلفا هل سلمه مع متغلب فمن يصدق ؟ ! وجهان.

ويبرأ بتسليم المكفول به نفسه ولا إن أطلق وبتسليم أجنبي له عنه بإذنه أو قبله المستحق. المجموع (٣٥٢/٩).

ولو كفل به اثنان فسلمه أحدهما لم يبرأ الآخر وإن قال: سلمتهن وإن كفل واحد بواحد لاثنين فسلمه لواحد لم يبرأ عن حق الآخر. حواشي الشرواني (٢٦٢/٥).

ولو تكافل الكفيلان فأحضره أحدهما عن الكفالتين برئ منهما، وبرئ الآخر عن كفالته فقط.

ولو قال المستحق للكفيل: أبرأتك عن حقي بريء أو لا حق لي عن الأصيل بريئاً.

ولو صالح الكفيل المستحق بمال على أن يبرئه من الكفالة بطل الصلح والكفالة بحالها ويطالب الكفيل بإحضار المكفول به، وإن مات لم يدفن؛ ليشهد على عينه، وكذا إن غاب أو كفل به غائباً وأمكن إحضاره إن علم مكانه وإذا توجه لإحضاره بعث القاضي معه من يمنعه من الهرب ويلزمه الحضور وإن بعدت المسافة ويمهل مدة إحضاره، فإن لم يحضر حبس ثم إذا ثبت تعذر إحضاره بموت أو غيره لم يلزمه المال الذي على المكفول به فإن شرط إلزامه حينئذ بطلت الكفالة والالتزام. حاشية البجيرمي (٣٢/٣).

=

وإن قال: كفلت به إن مات فعلى المال صحت الكفالة فقط أو ضمنت بما عليه وكفلت ببدنه أو ضمنت عنه وتكفلت له صحا. إعانة الطالبين (٧٩/٣)، الإقناع للماوردي (١٠٤/١)، حواشي الشرواني (٢٦٥/٥)

ولو ادعى الكفيل براءة الأصيل وأنكر المستحق وحلف طولب الكفيل بإحضاره وله مطالبة الأصيل بالحصول.

وإذا مات المكفول له بقي الحق لوارثه فيبرأ بالتسليم إليه وإن كان له وصي بتفريق ثلثه وغرماء له لم إلا بالتسليم إلى كلهم لكن هل يكفي الموصي له الحضور عن الوصي؟! وجهان. حواشي الشرواني (٢٦٩/٥).

فرع: يشترط للكفالة إذن المكفول به فيها أو وليه، فإن كفل به بلا أذن لم يلزمه إحضاره ولا المكفول به إجابته إلا إذا قال له المستحق: أحضره فتجب إجابته لا للكفالة بل؛ لأنه وكيل فإن قال للكفيل: أخرج عن حقي لم يكن له طلب الحضور ويشترط معرفة المكفول له كالضمان لا أذنه. الإقناع للشربيني (٣١٤/٢)، الوسيط (٢٤٢/٣)، حواشي الشرواني (٢٦٦/٥)، روضة الطالبين (٢٥٨/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٦/١)، مغني المحتاج (٢٠٢/٢).

الخامس: صيغة الإلتزام: كضمنت مالك على فلان، أو تكفلت ببدنه، أو انا بالمال، أو بإحضاره كفيل، أو زعيم، أو ضامن، أو حميل، أو قبيل، أو خل عن غريمك والمال على لا عندي أو معي أو إلي فكناية ولا أؤدي أو أحضر ولو أبرأ كفيله ثم قال: خل عنه وأنا باق على الكفالة كفى.

وتصح بإشارة الأخرس المفهمة والكتابة كناية ولو تكفل بالنفس أو الروح وكذا بعضو لا يبقى دونه كالرأس، والقلب، أو جزء شائع كالربع، والثمن صح لا كاليد والرجل ولا يشترط قبول لكنه يرتد برده. المهذب (٣٤٣/١)، إعانة الطالبين (٧٨/٣)، الإقناع للشربيني (٣١٦/٢)، حواشي الشرواني (٢٦٤/٥)، فتح الوهاب (٣٦/١)، مغني المحتاج (٢٠٤/٢).

فصل

بم يبطل الضمان والكفالة

يبطل الضمان والكفالة بشرط الخيار إلا للمستحق وبالتوقيت وبالتعليق وكذا الإبراء إلا إذا قال: أبرأتك في الدنيا دون الآخرة.

وإلا في الجعالة: كإذا رددتا عبدي فأنت بريء من ديني فإذا رده برئ.

وإلا في الوصية: كأبرأتك بعد موتي أو إذا مت فأنت بريء. عانة الطالبين (١٥٢/٣)، حاشية البجيرمي (٣٠/٣).

ولو ادعى أن ضمانه أو كفالته بشرط الخيار له أو مؤقته وأنكر المستحق صدق بيمينه.

ويبطل الضمان بشرط أن يعطي المستحق كل شهر كذا ولا يحسب من الدين وبقوله: ضمنت على أن أؤدي من هذا المال؛ إذْ الأداء له جهات فكأنه حجر على نفسه، وكذا ضمنته في ثمن عبدي هذا بخلاف ضمنته في رقبته.

وتبطل الكفالة بقوله: كفلت بزيد فإن لم أحضره فبعمرو وبقوله: أبرأ الكفيل وأنا كفيل بالمكفول

=

=

به أو بالمال.

ولو نجز الكفالة وأجل الإحضار بمعلوم لا مجهول جاز فإن أحسره قبله فكإحضاره بغير المكان.

فرع: لو ضمن الحال مؤجلاً بمعلوم صح وكان مؤجلاً، أو بمؤجل حالاً، أو بأجل أقصر صح وبقي مؤجلاً تبعاً للأصل لا مقصوداً فيحل بموت الأصيل عليهما.

وإن ضمن الحال أو المؤجل بصفة أو أطلق لزمه بصفته فيشترط في المؤجل معرفة قدر الأجل (١).

فرع: لو قال: كفلت مؤجلاً وقال المستحق: معجلاً فأقام كل منهما شاهداً فهل يكون مؤجلاً أو يحلف كل مع شاهده ويتساقطان ويبقي مؤجلاً؟ ! قولان.

فصل
للضمان أحكام

أحدها: للمستحق مطالبة الأصيل والضامن وإن كان بالدين رهن لكن لو أفلسا بيع المال الأصيل أو لا ضمن بإذن وإلا فيخير المستحق.

ولو ضمن بشرط براءة الأصيل بطل الضمان.

ولو ضمن بالضامن آخر وبالآخر آخر وهكذا جاز، وكذا في الكفالة وللمستحق مطالبة الكل بريء الأصيل أو غير بريء من بعده.

ويحل المؤجل على من مات من الضامن والأصيل لا على من ضمن في عين ماله ولورثته إذا سلموا من التركة طلب الأصيل بعد الحلول عليه وللضامن بالأذن مطالبة المستحق بالاستيفاء من الضامن وللمضمون له مزاحمة الغرماء في تركة الأصيل وإن أمكنه الاستيفاء من الضامن.

الثاني: للضامن بالإذن مطالبة الأصيل أو وليه بإيفاء المستحق أن طالبه لا قبل طلبه ولا بالتسليم إليه قبل تسليمه ولا يحبس الأصيل بحبسه ولا بملازمته قال في النوار: وله طلب حبسه معه وإذا أعطاه المال لم يملكه فيلزمه رده إليه كالبيع الفاسد وإن أمره بأدائه عن الضامن كان وكيلاً.

ولو أبرأه الضامن، أو صالحه عما سيدفعه، أو رهنه أو كفل له بما ضمن به أو ضمن أحد الضامنين للآخر فيما ضمناه، أو ضمن الأصيل صاحبه بما ضمنه له لم يصح فيبطل الضمان بشرط شيء من ذلك.

الثالث: لا يرجع ضامن بلا إذن إلا إن أدى به وشرط الرجوع ولا متبرع بالأداء ويرجع من أدى بلا إذن أو وهبه له المستحق أو ورثه بعد أدائه، وكذا لو قال الأصيل: كان المستحق قد أبرأني، وحلف الضامن أنه لا يعلمه ويرجع أب أو جد ضمن، أو أدى عن محجوره بنية الرجوع وكالأداء حوالة الضامن للمستحق وحوالته عليه وارث الضامن، أو ضامنه للدين والصلح عنه بعوض، فإن صالح عنه بعوض رجع بأقل الدين وقيمة العوض وقت الأداء أو من الدين على بعضه أو أدي بعضه وأبرأه عن الباقي رجع بما أدى وبريء الضامن عن الكل فيهما والأصيل

=

عن الباقي في صورة الصلح فقط.
ولو صالح ذميٌّ ذمِّياً بخمر عن دين ضمنه عن مسلم لغا ومن صالح عن غيره وأدى بإذنه رجع وإن لم يشترطه.
ولو باعه القرض بالدين أو بقدره وتقاصّا رجع به ومن ثبت له الرجوع فكالقرض، فإن أدى مكسرة عن صحاح رجع بالمكسرة لا عكسه.
فرع: من عليه دراهم فعاوض أجنبي المستحق عنها بقرض بغير إذن المدين قال ابن الصلاح: فالظاهر الصحة، ويقدر دخول القرض في ملك المدين، ثم في ملك غريمه كما يقدر في أداء جنسه.
فرع: لو ضمن عن الضامن ضامن آخر وأدى، فإن لم يأذن له الأول لم يرجع عليه ولا الأول على الأصيل. ولو أذن له فيرجع عليه رجع الأول على الأصيل بشرطه وللثاني طلب الأصيل فقط إن قال له: أضمن عن ضامني وإلا فلا.ولو ضمن الثاني عن الأصيل فقط بإذنه فللمؤدي منهما الرجوع عليه لا على الآخر وإن ضمن عن الأول والأصيل بإذنهما رجع على أيهما شاء.
فرع: من طلبه ظالم بمال فقال لغيره: أده عني ففعل رجع: كمن فدى أسير بإذنه أو قال لغيره: أعلف دابتي ففعل بخلاف أقض دين فلان لترجع علي. فرع: لو قال اثنان: ضمنا دينك على فلان مناصفة ثم ضمن كل منهما عن صاحبه فأدي أحدهما كل الدين طالب الأصيل بنصفه وصاحبه بالباقي، وإن أدى نصفه فقط طالب من أدي عنه منهما، أو من أحدهما، ولو اقتصرا علي: ضمنا دينك على فلان فكل واحد ضامن لنصفه فقط. فرع: من ضمن للبائع الثمن وأداه ثم انفسخ البيع، فإن ضمن بالإذن رجع على الأصيل بما أداه والأصيل على البائع بعين ما أخذه ولا يطالبه الضامن؛ إذْ الأداء يتضمن إقراض الأصيل ما أداه وإن ضمن، بلا إذن لم يطالب الأصيل وعلى البائع رده وقد مر آخر خيار النقص من يرد عليه.
ولو انفسخ البيع قبل أداء الضامن بريء هو والأصيل. فرع: لو اقترضا عشرة وتضامناها بالأذن طولبا فإن أداها أحدهما بريئاً وطالب صاحبه بخمسة وإن أدى كل واحد خمسة عن نفسه برئ أو عن صاحبه بريئاً وتقاصا وإن أدى أحدهما خمسة بقصد نفسه بريء مما عليه وصاحبه من ضمانه دون دين الصالة والمؤدي ضامن له أو بقصد صاحبه طالبه بها وبقي عليه دين الأصالة وصاحبه ضامن له أو بقصدهما فلكل نصف حكمه أو أطلق صرف لمن شاء منهما.
ولو تنازعا المؤدي والمستحق انه أدى عن نفسه أو عن صاحبه صدق المؤدي فإذا حلف بريء مما عليه وللمستحق مطالبته بخمسة؛ لأنه إما صادق فهي عليه أصالة أو كاذب فضمانه.
ولو أبرأ المستحقُّ أحدهما عن العشرة برئ أصلاً وضماناً وبقي على صاحبه خمسة الأصالة فقط.
وإن أبرأه عن خمسة الأصالة برئ منها وصاحبه من ضمانها ويطالب بالخمسة الباقية أيهما شاء أو عن خمسة الضمان بقي عليه خمسة الأصالة وعلى صاحبه الكل وإن جعلها للجهتين طالبه بخمسة: وهي نصف الأصل ونصف الضمان وطالب صاحبه بسبعة ونصف فقط؛ لبراءته من نصف الضمان وإن أطلق صرف لأيهما شاء وإن تنازعا فيما قصده المبرئ بيمينه.

فرع: لو أثبت على حاضر وغائب ديناً مناصفة وأنهما تضامناه بإذنهما فأداه الحاضر رجع على الغائب بالنصف إن لم ينكر الضمان والإذن، أو صدقه الغائب. فرع: إذا لم يشهد الضامن أو المؤدي بالإذن على أدائه لم يرجع وإن صدقه الأصيل، وكذا لو قال: أشهدت وماتوا أو غابوا أو قالوا: ما أشهدنا أو نسينا إلا أن أدى بحضرة الأصيل أو نهاه عن الإشهاد أو أقر المستحق بالأداء فإن أنكر فله تحليفه فإن حلف وأخذ من الأصيل فذاك، أو من الضامن ثانياً رجع بأقلهما. ويكفي إشهاد واحد؛ ليحلف معه أو مستورين بائناً فاسقين لا من يسافر عن قرب. العباب (٢/ ١٧٣-١٨٥).

كتاب الشركة

لا يصح من عقود الشركة غير شركة العنان.

وشرائطها أربعة:

أحدها: أن يشتركا في الأثمان أو في ذوات الأمثال على أصح الوجهين.

ولا يجوز في النقرة والسبيكة، ولا في عروض ذوات القيم.

فإن أرادا الاشتراك فيها باع كل واحد منهما بعض عرضه ببعض عرض صاحبه فيحصل العرضان مشتركين بينهما، ويكون ربحهما بينهما على قدر المالين.

والثاني: أن لا يتميز المالان، ولا يجوز في الدراهم مع الدنانير، ولا في الصحاح مع القراضة، ولا في القادرية مع المغربيه للتميز.

والثالث: خلط المالين، فلا يتم قبل الخلط، حتى لو تلف أحدهما قبله كان من ضمان صاحبه.

والرابع: أن لا يشترطا الربح إلا على قدر المالين، فإن شرطا التساوي مع تفاضل المالين أو التفاضل مع تساويهما بطل، إلا أن يشترط العمل على من شرط له الفضل بالعمالة.

فصل

والشركه عقدٌ جائزٌ، لكل واحد منهما فسخه بغير رضا صاحبه، وكذلك بغير علمه على أصح القولين.

وينفسخ بموت كل واحد منهما، وبجنونه.

والمال في يد كل واحد منهما أمانة يقبل قوله في الرد وفي التلف، وفي نفي الخيانة عن نفسه، ولا يتصرف كل واحد منهما إلا بالإذن، ولا يتعدى المأذون ما أذن له فيه من تصرف خاص أو عام.

وإذا عزل أحدهما صاحبه من التصرف انعزل، ولم ينعزل هو حتى يعزله الآخر.

وإذا باع بما لا يتغابن بمثله: بطل في نصيب شريكه، وهل يبطل في نصيبه؟ فيه قولان:

فإذا قلنا: يبطل فهما على الشركة، وإذا قلنا: لا يبطل بطلت الشركة في قدر نصيبه.

وإذا اشترى في الذمة بما لا يتغابن بمثله: فالشراء له.

وإذا اشتراه بمال الشركة بطل في نصيب شريكه، وفي نصيبه قولان:

فإن قلنا: يبطل فهما على الشركة، وإن قلنا: لا يبطل بطلت الشركة في ذلك القدر.
وإذا ادعى شراء السلعة بمال الشركة أو بمال نفسه فالقول في ذلك قوله.

فصل

في أنواع الشركة الفاسدة وهي: شركه الأبدان، وشركه المفاوضة، وشركه الوجوه:
فشركه الأبدان: أن يشتركا فيما يكسبان بأبدانهما، وذلك باطلٌ اتفقت صناعتهما، أو اختلفت.

فإن عملا منفردين: اختص كل واحد منهما بأجرة بدنه.

وإن اشتركا في العمل: استحق كل واحد منهما أجرة مثله.

وإن احتطبا واحتشا: انفرد كل واحد منهما بما يجمعه.

وشركة المفاوضة: أن يشتركا متساويان في الدين، والحرية في مالين متساويين، على أن يكسبا بأموالهما وأبدانهما، فيكون الربح بينهما، ويشارك كل واحد منهما صاحبه في ضمان ما يلزمه من غصب، أو بيع فاسد، أو ضمان مال، وذلك باطلٌ.

ويستحق كل واحد منهما ربح ماله، وأجرة بدنه، وينفرد بما يلزمه من الضمان، والغرم.

وشركة الوجوه: أن يشتركا فيما يشتريان في الذمة بجاههما، على أن ما يحصل من الربح بينهما، وذلك باطلٌ، وينفرد كل واحد منهما بملك ما يشتريه، وربحه، إلا أن يأذن كل واحد منهما، لصاحبه في الشراء له، ولنفسه وينوي المشتري الشراء لهما، فيصح، ويكون الملك لهما، والربح بينهما.

وإذا اشترك أربعة لأحدهم الأرض ولآخر القرار، ولآخر البذر، وزرع الرابع على أن الزرع بينهم: لم يصح، وكان الزرع لصاحب البذر، ولكل واحد منهم عليه أجرة مثل عمله، فكذلك إذا كان لأحدهم بغل ولآخر راوية فاستقر الثالث على أن الدخل بينهم بطل، وكان الدخل للمستقي، ولهما عليه أجرة البغل والراوية.

وإذا عقدا شركة العنان على وجه لا يصح صح التصرف، لوجود الإذن، وقسما الربح على قدر المالين، ورجع كل واحد منهما على صاحبه بأجرة مثل عمله.

فإن تساويا في المال وفي العمل تفاضلا بالأجرة، وإن تفاضلا في العمل فساوى عمل أحدهما عشرة وعمل الآخر عشرين رجع من زاد عمله على الآخر بخمسة [1].

---

(١) وخلاصة الكلام في الشركة: وليست عقداً مستقلاً بل هي وكالة بلا عوض.

=

والمشترك: كل شائع بين اثنين فأكثر قهْراً كالإرث أو اختياراً وهو المقصود.
ويصح من أنواعها شركة العنان ولها أركان.
الأول: العاقدان: وشرطهما أهلية التوكيل والتوكل لكن يكره مع كافر وفاسق ومن لا يحترز عن الربا ونحو ذلك. إعانة الطالبين (٣/١٠٠)، روضة الطالبين (٤/٢٧٥)، مغني المحتاج (٢/٢١٣)، منهاج الطالبين (١/٦٣).
الثاني: الصيغة: وهي ما يدل على أذن كل من الشريكين للآخر في التصرف: كاتَّجر وتصرف بيعاً وشراءً أو اشتر أو اشتركنا على أن يتصرف كل في مال صاحبه لا إن اقتصر على اشتركنا أو عقدنا الشركة ولم ينويا به الأذن في التصرف، ولا إن شرط أحدهما أن لا يتصرف الآخر في نصيبه ثم إن عين جنساً لم يتصرف المأذون للآذن في غيره وإن قال: تصرف فيما شئت أو أطلق الأذن تصرف فيما شاء ولو قال أحدهما للآخر: اتجر مثلاً تصرف في الجميع وصاحبه في نصيبه فقط حتى يأذن له شريكه وهذه الصورة إنْصاع لا شركة ولا قراض. الإقناع للشربيني (٢/٣١٨)، حواشي الشرواني (٥/٢٨٢)، روضة الطالبين (٤/٢٧٥)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٠٧)، مغني المحتاج (٢/٢١٢).
فرع: لا يشترط تعيين جنس ما يتجر فيه فإن عينه تعين وإن لم يعم وجوده.
الثالث: المالان المعقود عليهما: ويجوز في النقد ولو مغشوشاً يروج، وكذا في المثلى كالتبر ويشترط خلطهما بحيث لا يتميز أحدهما قبل العقد وإن تفاوت أو جهل قدرهما إن أمكن علمهما بمراجعة حساب أو غيره لا إن تميز كدراهم سود ببيض وبر أحمر بأبيض، فإن تلف مال أحدهما والحالة هذه تلف عليه.
وتبطل الشركة في المتقوم، والحيلة فيها أن يبيع بعض ملكه ببعض ملك صاحبه يتبايعا ويتقابضا، أو يبيع كل بعض ملكه لصاحبه بثمن في الذمة ويتقاصّا أو يشتريا عرضا بثمن واحد في الذمة ثم يدفع كل ماله عما بذمته ثم بإذن كل منهما للآخر في التصرف في نصيبه، وكذا لو ورثا عرضا شائعا ثم أذن كما مر، مثالثة أو مثلها فمناصفة. الإقناع للشربيني (٢/٣١٨).
وإن اشتريا بدراهم إحداهما دنانير والآخر عرضا ثم أذن قوم غير نقد البلد منهما بنقد البلد وعرفت النسبة بالتساوي أو غيره. حاشية البجيرمي (٣/٤٥)، روضة الطالبين (٤/٢٧٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٤٠).
فرع: يجوز كون المال معهما أو مع أحدهما أو مع غيرهما فإن شرط تفرد المتصرف باليد ففي صحة الشرط وجهان.

في شركة الأبـــدان

لا تصح شركة الأبدان وهي في كسبهما بالبدن وإن اختلفت حد منهما فما كسباه منفردين فلكل كسبه وإلا اقتسماه بقدر أجرة مثلهما ولا شركة وهي شركة المفاوضة وهي شركتهما في كسبهما بالمال أو البدن فيما يغرمان أو يغنمان إلا أنه قالا: تفاوضنا أو اشتركنا مفاوضة ونويا شركة العنان، ولا شركة الوجوه وهي أن يشتري وجيهان في الذمة على أن كل ما اشترياه بينهما يبيعانه ويتوفيان الثمن والزائد بينهما أو يشتري وجيه بذمته ويبيعه خامل أو يبيع وجيه مال خامل والربع بينهما ثم ما اشتراه أحدهما في الصورتين الأوليتين اختص بربحه وخسره إلا إذا اشتراه بإذن

=

صاحبه ونوى المشتري لهما والجاري في الصورة الثالثة قراض فاسد. المهذب (٣٤٦/١)، الإقناع للماوردي (١٠٨/١)، منهاج الطالبين (٦٣/١)، مغني المحتاج (٢١٢/٢)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٦/١).

فرع: من أخذ بغلاً لرجل وراوية لآخر ليستقي ماءً مباحاً ويكون بينهم فالحالة إن لم يقصده للكل وعليها أجرة مثل البغل والراوية، فإن قصده لكلهم كان بينهم بقدر أجور المثل فلا تراجع، ولو استأجر لذلك عين البغل والراوية وعين رجلا فإن كان أفراد كلا بعقد صح وإلا فلا.
والماء للمستأجر وإن قصده الأجير لنفسه، فإن قال ألزمتكم الاستيفاد صح، ولو ألزم طحان وملاك بيت الرحى والرحى والبغل والطحن في عقد صح.
والمسمى بينهم أرباعاً ويتراجعون بأجر المثل وإن استأجر أعيانهم فإن أفرد كل واحد بعقد صح بالأسماء وإلا فلا وحكم ما مر ولو ألزم ذمته طحان الطحن لزمه فإن استعمل فيه آلات غيره بلا إجارة لزمته أجرة المثل وإلا فالمسمى. روضة الطالبين (٢٨٠/٤).

فرع: لو اشترك مالك بذر وأرض وآلة حرث مع رابع ليعمل بينهم فعمل كالزرع لمالك البذر وعليه أجرة المثل لأصحابه وإن لم يحصل له من الزرع شيء خلافا للمتولي والروضة. روضة الطالبين (٢٨٢/٤).

في أحكام الشركة

للشركة أحكام:

الأول: تصرف الشريك كالوكيل وسيأتي، فإن سافر أحدُهما بالمال أو أبضعه بلا إذن ضمن وإن تصرف بغبن فاحش، فإن كان بيعا صح في نصيبه فقط وتنفسخ الشركة فيه ويصير صاحبه شريكا للمشتري ولا يضمن نصيبه إلا بتسليمه وكذا الشراء إن كان بثمن معين ويصير شريكا لبائعه، وإن كان الثمن في الذمة وقع الكل له والثمن وإن اشترى بلا غبن وقع للشركة وطولب بكل الثمن من مال الشركة فإن سلمه من مال لعدم نضوض مالها طالب شريكه بحصة أو قد نضَّ فهل يطالبه وجهان ولو ظهر عيب المبيع فطلب أحدهما الإمساك فللآخر رد حصته إن صدقه البائع أن الشراء للشركة أو سماه في العقد الثاني. حواشي الشرواني (٢٨٩/٥)، إعانة الطالبين (١٠٤/٣)، روضة الطالبين (٢٧٧/٤).

الثاني: أنها عقد جائز فترتفع بفسخ الشريكين أو أحدهما وإن عزل أحدهما الآخر انعزل دون العازل، ونجش أحدهما أو إغمائه أو حجر سفهه وكذا بموته ثم إذا مات المالك، وإن لم يكن عليه دين تخير وارثه الرشيد بين القسمة وتقرير الشركة بعقد مستأنف أو بقررت وإن جهل قدر ربح المال أو كان المال عرضا وبعد نُضوضها أولى وعلى ولي المحجور ما فيه حظه من المرين، وإن كان عليه دين أو أوصى لغير معين كالفقراء لم يجز ذلك قبل الأداء أو لمعين فكالوارث فيما مر. المهذب (٣٤٨/١)، الإقناع للشربيني (٣١٩/٢).

فرع: إذا انفسخت الشركة فطلب أحدهما بيع عرضها والآخر قسمته أجيب الثاني وإن كان مالها دينا فاتفقا أن لكل منهما على بعض الغرماء بقدر حقه لم يجز لأنه بيع دين بدين. المهذب (٣٤٨/١)، روضة الطالبين (٢٨٣/٤).

=

الثالث: الربح والخسر بين الشريكين بقدر المالين وإن انفرد أحدهما بالعمل فإن شرط خلاف ذلك فسد العقد وإن شرط زيادة ربح لأكثرها عملاً فسد الشرط كشرط تفاوت الجنس، وإذا فسد العقد والشرط فقد التصرف للإذن وكان الربح بنسبة المالين ولكل أجرة عمله في حقه الآخر فإن استويا مالا وعملا تقاصّا أو مالاً فقط فبلغ عمل واحد مائتين والآخر مائة وكان عمل من شرط له الأكثر أكثر بقي له بعد التقاصّ خمسون أو أقل ثلاثين لصاحبه عليه وإن تفاوتا مالا كألف وألفين فإن تفاوتا عملاً فمائتان لصاحب الألفين ومائة للآخر تقاص أو عكسه بقي لصاحب الأقل بعد التقاصّ مائة وإن تساويا عملا بقي له بعد التقاص ثلث المائة.

روضة الطالبين (٢٨٤/٤)، حاشية البجيرمي (٤٣/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٠٧/١)، فتح الوهاب (٣٧٠/١).

فرع: إذا فسدت الشركة لم يجب تنضيض عروضهما عند القسمة كمال مشترك بلا عقد. الوسيط (٤٨٥/٢)، حواشي الشرواني (٩٨/٦)، مغني المحتاج (٣١٨/٢) ، مغني المحتاج (٢١٤/٢).

الرابع: المائة كالوديع فيصدق بيمينه في دعوى الرد والربح والخسر والتلف ونفي حياته معلومة وفي أنه اشترى له الو للشركة أو في أن بيده له خاصة لا إ،ه تميز له بالقسمة، ولو ادعى كل من الشريكين ملك ما بيده أو يدها بالقسمة وأن صاحبه أخذ نصيبه حلف وجعل بينهما فإن حلف أحدهما أخذه. فرع: إذا حلف أنته تلف وأقام شريكه بينة أنها رأته في يوم بعده فهل يبطل يمينه ويغرم أولاً بل يسأل فإن ذكر ما تسلم معه بينته لم يغرم وإلا غرم وجهان.

فرع: لو ادعى الشريك أن ثمن ما باعه تلف عليه وحلف ثم استحق المبيع طالب المشتري البائع ولا يرجع البائع على شريكه لأدائه إلى استحقاق الرجوع بيمينه. مغني المحتاج (٢١٤/٢).
فرع: إذا ادعى على زيد ألفا وأقام به بينة فأقام زيد بينة بإفراز المدعي أن الألف من مال الشركة لم تندفع بينة المدعي فربما كان شركة ثم صار دينا بتعديه.

فرع: لو ادعى مشتر عن شريك مأذون له في بيعه أداء الثمن إلى البائع ووافقه شريكه على ذلك صدق البائع المنكر فإن حلف بدئ المشتري من حصة المقر وطلب من المشتري حصته، وكذا لورد اليمين على المشتري فنكل ولغير البائع طلب شريكين ويحلفه أنه لم يقبض من المشتري إلا حصته بعد الخصومة ولا يمنعه من اليمين نكوله مع المشتري، لتغاير الخصومتين فإن نكل وحلف شريكه طالبه بحصته ولا يرجع به على المشتري. ولو قال المشتري: سلمت الثمن إلى الشريك الذي لم يبع ووافقه البائع وكان الذي لم يبع قد أذن له شريكه في القبض فالبائع هنا كشريكه هناك في التفصيل السابق وإن لم يأذن له بقي حق البائع على المشتري وكذا حق الذي لم يبع.

ثم إن كان البائع مأذونا لم يقبض حصة شريكه، لانعزاله بإقراره أن الشريك قبض حصته، وإذا قبض حصته لم يشاركه صاحبه فيه لما مر، بل يطالب المشتري بحصته وإن لم يكن مأذونا له في القبض قُبلت شهادته للمشتري. فتح الوهاب (٢٨٧/١). فرع: لو قبض وارث حصته من دين مورثه شاركه الآخر. ولو باع شريكان عبدهما صفقة وقبض أحدهما حصته لم يشاركه الآخر. حاشية البجيرمي (٤٦/٣).

كتاب الوديعة

والوديعة أمانةٌ من جميع الوجوه، ولا تعتبر مضمونة بالشرط، ويقبل قول المودع في الرد، وفي التلف، وفي نفي الخيانة.

ولا يضمن إلا بالتعدي بالاستعمال، أو غيره، أو يخلطها بماله، أو بالتفريط في حفظها، أو بالمنع بعد المطالبة، مع الإمكان.

ولا يصح الإيداع إلا من مكلف مطلق التصرف عند مثله.

وإن أودع الصبيُّ أو البالغُ السفيه غيرَه وديعةً ضمنها بالأخذ، إلى أن يردها إلى وليه، وكذلك يضمن الآخذ وديعة العبد، إلى أن يردها إلى مولاه.

وإن أودع البالغُ مالاً عند صبي لم يضمنه بالتلف، سواءٌ فرط في حفظه، أو لم يفرط.

ويضمنه بالإتلاف في أصح الوجهين، وكل ما يتلفه الصبي على ثلاثة أقسام:

فما يتلفه بغير رضا مالكه وبغير تسليطه: ضمن في ماله.

وما يتلفه بتسليط صاحبه أو رضا بالإتلاف أو بيع منه أو أقراض: لم يضمنه بحال.

وما يتلفه بغير رضا صاحبه ولكنه بتسليط منه كالإيداع: فعلى وجهين.

فإن أودع البالغُ عبداً مالاً: ضمن بالإتلاف، وبالتفريط في حفظه، ويتعلق الضمان بذمته في وجه، وبرقبته في وجه آخر.

وكل ما يتلفه العبد على ثلاثة أقسام كالصبي:

فما يتلفه بغير رضا صاحبه وغير تسليطه: يضمنه في رقبته.

وما يتلفه برضاه وتسليطه ببيع أو إقراض: فهو في ذمته، يبتع به إذا عتق.

وما يتلفه بغير رضا صاحبه ولكن بتسليطه كالإيداع: ضمن في ذمته في أحد الوجهين، وفي رقبته في الوجه الآخر.

ويفارق العبد الصبي في شيء وهو: أن الوديعة إذا تلفت تحت يده بتفريطه في الحفظ ضمنها، والصبي لا يضمن بمثلها.

باب
ما يلزم المودع

يجب على المودع حفظ الوديعة بنفسه في حرز مثلها.

فإن أودعها غيره من غير سفر ولا ضرورة ضمن، فإن تلفت ضمنها المالك ممن

شاء منهما.

فإن ضمن الأول: استقرت عليه، وأن ضمن الثاني ولم يكن يعلم أنها وديعة عند الأول رجع عليه بما غرم.

فإن أعار المودع الوديعة أحداً وضمنها المستعير لم يرجع بما غرم.

وإن انتزعت الوديعة من يد المودع مكرهاً لم يضمنها.

وإن أكره عليه حتى يسلمها بيده فهل يضمن؟ على قولين.

وإن حفظهما في حرز لا يصلح لها: ضمن، وكذلك إن تركها في حرز مثلها ثم نقلها إلى حرز دونه فتلف ضمن.

وإن نقلها إلى حرز مثله من محلة إلى محلة ولا خوف أو من قرية إلى قرية والعمارة متصلة ولا خوف: لم يقبض.

وإن سافر بها بغير ضرورة ضمن، سواءٌ كان طريقاً آمناً، أو مخوفاً، ولكنه يرده على صاحبها، أو إلى الحاكم العادل، إن لم يقدر عليه.

وإن تركها عند الحاكم مع القدرة على المالك ضمن.

وإن لم يقدر عليها دفعها إلى عدل.

وهل يجوز دفعها إلى عدل مع القدرة على حاكم عادل؟ على وجهين: أصحهما: يجوز.

وإن دفعها في داره وسافر ولم يعلم بها أحداً أو أعلم بها فاسقاً أو أمنياً لا يسكن الدار فتلف ضمن، وإن كان يسكنها لم يضمن على ظاهر المذهب.

وإن سافر بها لضرورة لم يضمن بحال.

وإذا أخرج المودع الوديعة من الحرز للاستعمال ضمنها، وإن لم يستعملها.

ولا يزول ضمانها عنه إلا بالرد، وهل يزول ضمانها؟ على وجهين، بناء على الوجهين في صحة الإبراء، فكذلك إن أبرأه المالك منها فهل يزول ضمانها؟ على وجهين، بناء على الوجهين في صحة الإبراء من الأعيان.

وإن نوى استعمال الوديعة ولم يخرجها من الحرز لم يضمن.

ولو كانت الوديعة في كيس مشدود فحل الشد أو مختوم فحل الختم: ضمن.

ولو قال احفظها في هذا الحرز دون غيره فنقلها إلى حرز مثله لضرورة من نهب أو حرق: لم يضمن، وكذلك إن كان لغير ضرورة في أصح الوجهين.

وإن ترك نقلها مع الخوف فتلفت ففي ضمانها وجهان.

ولو كان قال له: لا تنقلها، وإن خفت عليها التلف فترك النقل: لم يضمن وجها واحدا.

ولو قال نقلتها لخوف الضرر وأنكر المالك الخوف أقام المودع البينة، لأن مثله لا يخفى.

وإن عجز حلف المالك، ووجب الضمان.

ولو كانت الوديعة في صندوق فقال له: لا تقفل عليه، فأقفل، أو قال: لا ترقد عليه فرقد: لم يضمن لزيادة الاحتياط.

وقيل: يضمن، وليس بشيء.

ولو قال: اربطها في كمك فأمسكها بيده ضمن في أحد القولين، ولم يضمن في القول الآخر.

لو قال: أمسكها بيدك فربطها في كمه: لم يضمن قولاً واحداً.

ولو قال: اتركها في الجيب فتركها في الكم ضمن.

ولو قال: اتركها في الكم فتركها في الجيب لم يضمن.

ولو قال: دعها في دارك فتركها في كمه ضمن.

ولو قال: دعها في كمك فتركها في داره لم يضمن.

ولو قال: احفظها في هذا البيت ولا يدخلها أحدٌ فأدخل عليه قوماً فسرقوه ضمن.

وإن سرقه غيرهم لم يضمن.

وإن أودعه حيواناً وأمره أن ينفق عليه أنفق بحسب العادة، ورجع بما ينفق على المودع. فإن اختلفا في مدة الإنفاق فالقول قول المالك، وإن اختلفا في قدر النفقة فالقول قول المنفق.

وإن كان قد أطلق ولم يأمره بالإنفاق: وجب الإنفاق، ولكنه إن أنفق بإذن الحاكم رجع، وإن أنفق بغير إذنه لم يرجع.

وإن لم يكن حاكم وأنفق بغير إشهاد لم يرجع.

وإن أشهد فعلى وجهين: أصحهما: يرجع.

وإن ترك الإنفاق مدة يموت مثله فيها فمات ضمن.

وإن كان قد نهاه عن الإنفاق عليه وجب الإنفاق كالقسم قبله، إلا أنه إن مات بترك الإنفاق لم يضمن.

فصل

في الاختلاف في الوديعة وإذا ادعى عليه وديعة فأقر بها وادعى التلف قُبل قوله.

وإن أنكر الإيداع ثم أقر بها وادعي التلف لم يقبل.

ولو لم ينكر الإيداع ولكنه قال: لا يستحق عليّ شيئاً ثم أقر بها وادعى التلف قبل.

وإذا ادعى رجلان عينا في يد رجل وذكر كل واحد منهما أنها وديعة عنده فأنكرها: حلف لكل واحد منهما.

وإن أقر بها لأحدهما سلمها إليه، وهل يحلف للآخر؟ على قولين، بناء على القولين في وجوب الضمان على من أقر بشيء لرجل ثم أقر به لآخر: فإن قلنا: هناك يضمن حلف هاهنا، وإن قلنا: لا يضمن لم يحلف.

فإن أقر بها لأحدهما لا بعينه وادعيا علمه بعين المستحق حلف وانتزعت من يده على أحد القولين، وتركت في يده على القول الآخر.

وإن نكل عن اليمين وحلفا قسمت بينهما في أحد القولين، ووقفت في القول الآخر إلى أن يصطلحا أو ينكشف.

فإن حلف أحدهما ونكل الآخر سلمت إلى الحالف.

وإن أقر بها قسمت بينهما، وكان حكمه مع كل واحد منهما في النصف حكمه في الكل، كما تقدم ذكره.

وإذا أودعه اثنان وديعة وحضر أحدهما نصيبه منها لم يسلمه إلا بإذن الحاكم.

وإذا ادعى المودع تسليم الوديعة إلى فلان بإذن المالك وأنكر فلان القبض وحلف نظر: فإن أنكر المالك أصل الإذن حلف وضمن المودع، وإن أقر بالإذن وأنكر التسليم فالقول قوله. وهل يجب عليه اليمين: نظر: فإن كان يدعي الدافع أنه أذن له في قضاء دينه بها لم يجب، وإن كان يدعي أنه أذن له فيه ليكون وديعة عند المدفوع إليه ففي وجوبها وجهان.

وإن كانت المسألة بحالها وأقر المدفوع إليه بالقبض، وأنكر المالك أصل الإذن والعين حاضرة ردت إليه، وإن كانت تالفة ضمَّن من شاء منهما، ومن ضمنها لم يرجع على صاحبه، لأنه يزعم أنه مظلومٌ من جهة المودع، فلا يرجع على غير من ظلم.

فصل
في فسخ الوديعة

لكل واحد منهما فسخها متى شاء، وتنفسخ بالحجر.

وإذا أقر بها بعده كانت في ضمانه، وتنفسخ بموت كل واحد منهما.

فإذا مات المودع وعنده وديعة وجب على الوارث تسليمها إلى المالك، أو إلى الحاكم إن عجز عنه، فإن لم يفعل ضمن.

وكذلك إذا جن أو أغمي عليه إغماء المرض انفسخت ولزم تسليمها إلى المالك، أو إلى الحاكم كما ذكرناه.

وإن مات المالك وجب على المودع عندئذ ردها إلى الوارث.

وإن جن أو أغمي عليه وجب ردها إلى وليه، فإن لم يفعل ضمن.

وإن مات من عنده وديعة بإقراره أو بالبينة ولم توجد في التركة ضرب صاحبها مع الغرماء.

وقيل: لا شيء له لجواز تلفها بغير تعدي، فلا يضمن بالشك [1].

❁ ❁ ❁

---

(١) انظر/ مسائل الوديعة في العباب للمذحجي (٣/٤٧) بتحقيقنا.

كتاب الوكالة

لا تصح الوكالة إلا بالإيجاب والقبول.

ويجوز القبول على الفور، وعلى التراخي، ويجوز بالفعل.

ويجوز التوكيل في حقوق الله تعالى في الحج، والزكاة، وتفرقة الكفارات.

ويجوز في الصوم بعد الوفاة في أحد القولين .

ويجوز في حقوق الآدميين، في العقود، والفسوخ، والطلاق، والعتق، وفي الخصومات، واستيفاء الحقوق، والإبراء منها، وإثبات القصاص، وحد القذف، واستيفائها.

ويجوز من الإمام في استيفاء الحدود.

ويجوز في الاحتطاب، والاحتشاش بأجرة، وهل يجوز بغير أجرة؟ على وجهين.

ولا يجوز في إحياء الموات بغير أجرة، ويجوز بأجرة على أصح الوجهين.

ولا يجوز في الإقرار، ولكن التوكيل فيه إقرار من الموكل على أصح الوجهين.

فأما إذا قال: أقر له عني بألف له علي: فهذا إقرارٌ منه قولاً واحداً.

فصل

ومن كان مطلق التصرف في شيء صح توكيله فيه، ولا يصح توكيل الصبي، والمجنون، والمحجور عليه للسفه، ولا توكيل المحجور عليه للفلس في أعيان ماله.

وما جاز التوكيل فيه جاز مع حضور الموكل ومع غيبته.

وقيل: لا يجوز استيفاء القصاص، وحد القذف مع غيبة الموكل.

وقيل: فيه قولان.

ويجوز التوكيل في المجهول إذا لم يكن فيه غررٌ بأن يوكله في خصوماته كلها، أو في بيع جميع ماله.

ولا يجوز إذا كان فيه غررٌ، بأن يوكله ابتياع حيوان، أو في ابتياع عبد حتى يذكر الجنس، والنوع، والصفة، وتقدير الثمن.

وإن ترك تقدير الثمن جاز على أصح الوجهين.

وإن ترك الصفة لم يجز على **الأصح** الوجهين.

ولو وكله في كل قليل وكثير أو قال: جعلت أمرك جائزاً: لم يصح، لأنه لا يبين ما وكله فيه، بخلاف ما لو قال وكلتك في استيفاء ما يجب لي من الحقوق، حيث يصح،

لأنه بين له ما يستوفيه، وإن لم يجب بعد.

ولا يجوز التوكيل معلقاً على شرط إلا أنه إذا تصرف الوكيل بعد وجود الشرط صح، ويجوز تعليق التصرف على الشرط بأن يقول: وكلتك الآن، فإذا جاءت الشهر فتصرف.

فصل

ومن لا يصح تصرفه لا تصح وكالته إلا الصبي، فإنه يتوكل في الإذن في دخول الدار، وفي حمل الهدية.

ومن صح تصرفه في شيء صح أن يكون وكيلاً في مثله، إلا في ثلاث مسائل:

وهو: الفاسق يقبل النكاح لنفسه، ولا يقبل لغيره.

والعبد يقبل النكاح لنفسه ولا يقبل لغيره على أحد الوجهين.

والموئلة تتوكل في تطليق نفسها، ولا تتوكل في تطليق غيرها على أحد الوجهين.

وتصح وكالة العبد في غير النكاح بجعل وبغير جعل بإذن سيده.

ولا يتوكل المكاتب بغير جعل.

ويجوز أن يكون العبد وكيل أجنبي في شراء عبد له من غير مولاه.

وهل يجوز له أن يتوكل له في شراء عبد من مولاه؟ على وجهين.

فصل

والوكالة عقد جائز من الجهتين، لكل واحد منهما فسخه بغير رضا صاحبه، وكذلك بغير علمه على أصح القولين.

وينفسخ بموت كل واحد منهما، وبجنونه، وينفسخ بالحجر على الموكل.

وإذا وكل عبده في بيع أو شراء وأعتقه بطلت وكالته، وكذلك إن باعه ولم يرض به المشتري.

وإن رضي به فعلى وجهين.

وإذا وكل زوجته ثم طلقها لم تبطل وكالتها.

والوكيل بغير جعل أمين كالمودع، يقبل قوله في الرد، وفي التلف، وفي نفي الخيانة.

والوكيل بجعل مثله في أصح الوجهين. وهو في الوجه الآخر كالمرتهن.

ولا يقبل قوله في الرد.

وإذا أراد تسليم المال إلى الموكل وقلنا: يقبل قوله في الرد: لم يطالبه بالإشهاد.

وإن قلنا: لا يقبل: كان له مطالبته.

باب
ما يصح من تصرفات الوكيل وما لا يصح

لا يبيع الوكيل بمطلق الوكالة إلا بيعاً صحيحا حالًّا بثمن المثل، من نقد البلد بغير شرط الخيار للمشتري، ولا لهما.

فإن خالف في شيء من ذلك بطل.

فإن باع بشرط الخيار لنفسه أو للموكل جاز على **الأصح**، ولا يبيعه من نفسه، ولا من ابنه، ولا من مكاتبه.

وقيل: يجوز من ابنه، ومن مكاتبه.

ولا يشتري الوكيل بمطلق الوكالة إلا حالًّا بثمن المثل، أو من دونه.

فإن أسلم أو زاد على ثمن المثل أو أضاف الشراء إلى الموكل بطل، وكذلك إن أطلق واشتراه بغير مال الموكل بطل.

وإن اشتراه في الذمة وقع الشراء له.

وكل موضع لا يلزم الموكل ما يشتريه فحكمه على ما ذكرناه.

وإن كان الإذن مقيدا للوكيل لم يخالف الإذن فيما يضر، ولا فيما ينفع إذا كان يختلف الغرض به.

ولا يخالف صريح النهي بكل حال نفع أو ضر، اختلف به الغرض أو لم يختلف.

فإذا أذن له في البيع من زيد لم يجز بيعه من عمرو، وإن إذن في البيع بألف درهم لم يجز بيعه بألف دينار، وجاز بيعه بألف درهم، إلا أن يكون قد نهاه وقال: لا تبيع بأكثر من ألف درهم.

فإن باعه بألف درهم وثوب ففيه وجهان.

ولو قال بعه في سوق فباعه في سوق غيره جاز، إلا أن يكون قد نهاه وقال: لا تبع في غيرها.

وإن أذن له في البيع بشرط الخيار لم يبع متبرعا.

وإن أذن في البيع نسيئة لم يبع نقدا، بدون ثمن المثل، ويجوز بثمن المثل وزيادة.

ولو وكله في بيع فاسد فباع بيعاً صحيحاً لم يصح بمخالفته الشرع.

وإن أذن للوكيل في البيع من نفسه لم يجز على أصح الوجهين.

والوكيل في إبراء الغرماء لا يبرئ نفسه.

وإن أذن له في إبراء نفسه فعلى وجهين.

وإن أذن له في تزويج جاريته لا يزوجها من نفسه، أو أذن له في تزويجها من نفسه فعلى وجهين.

ولو وكله في بيع عبد فباع نصفه بحصته من الثمن لم يجز، كما لو وكله في شراء عبد فاشترى نصفه.

ولو وكله في بيع قفيز من حب فباع نصفه بحصته جاز.

ولو وكله في الشراء بمائة فاشترى بخمسين جاز، إلا أن يكون قد نهاه عن النقصان.

ولو قال اشتره بمائة ولا تشتره بخمسين جاز شراؤه بالمائة، وبما بين الخمسين إلى المائة، وهل يجوز بدون الخمسين؟ على وجهين.

ولو أذن له في الشراء بمائة مؤجلة لم يجز بمائة معجلة.

ولو أذن له في مائة معجلة جاز بمائة مؤجلة.

ولو أعطاه ألفاً وقال اشتر بعينها عبداً فاشتراه بألف في الذمة لم يجز.

ولو قال اشتره في الذمة ثم انقد ألفا فيه فاشتراه بعينها: لم يلزم في حق الموكل، في أصح الوجهين.

ولو أعطاه ديناراً وقال اشتر شاة فاشترى به شاتين تساوى كل واحدة منهما دينار: صح، وكان الجميع له.

وقيل: للوكيل شاة بنصف دينار.

فصل

ليس للوكيل في الخصومة أن يقر على موكله، وإن أذن له فيه، وليس للوكيل في تثبيت الدين قبضه، وللوكيل في القبض إذا جحده من عليه تثبيت الدين على أحد الوجهين.

وإذا قال له الخصم قد أبراني الموكل أو قال وفيته حقه: لم يمتنع القبض بسببه، بل يقبض، ويكون بين الخصمين وبين الموكل، وليس له أن يوكل بمطلق الوكالة إلا فيما لا ينهض به لكثرته، أو فيما لا يوليه مثله بنفسه، أو يكون مأذونا فيه.

فإن كان قال له: وكل عني من شئت: فمن وكله كان وكيلاً للموكل.

ولو كان قال له: وكل عن نفسك من شئت: فمن وكله كان وكيله.

ولو قال: اصنع ما شئت أو قال كل ما تصنعه فهو جائزٌ فهل له أن يوكل؟ على وجهين.

والوكيل في شراء السلعة الموصوفة إذا وجد بها عيباً ردها بالعيب من غير استئذان، وكذلك الوكيل في شراء السلعة المعيبة ردها بالعيب من غير استئذان على أحد الوجهين.

وللوكيل في البيع تسليم المبيع بمطلق الوكالة، وليس له قبض الثمن على أصح الوجهين.

وليس للوكيل في الشراء قبض السلعة بمطلق الوكالة على أصح الوجهين.

ويتعلق بالوكيل ما يتمم به العقد من الإيجاب، والقبول، والرؤية، وقبض رأس المال، والسلم، والتقابض في الصرف.

وتتعلق حقوقه بالموكل، وينتقل الملك إليه، سواء اشتراه بعين ماله، أو اشتراه في الذمة له.

ويجب ثمن ما يشتريه في الذمة على الموكِّل، والوكيل كالضامن.

وللبائع مطالبة كل واحد منهما به.

وقيل: يجب في ذمة الوكيل، فلا يطالب به غيره.

وقيل يجب للبائع في ذمة الوكيل، ويجب للوكيل مثله في ذمة الموكل، فللبائع مطالبة الوكيل، وللوكيل مطالبة الموكل بتخليصه.

باب
دعوى الوكالة والاختلاف فيها

لا تثبت الوكالة إلا بشاهدين ذكرين، لأن مقصودها التصرف دون المال.

وإذا كان في يد رجل عين لآخر أو دين في ذمته فجاء وادعى أنه وكيل في قبضه فكذبه هو: لم يجب الدفع، ولم يجز إلا بالبينة.

وإن صدقه لم يجب الدفع، وجاز، وكان مضموناً على الدافع.

فإذا حضر صاحب الحق وأنكر التوكيل فإن كان المقبوض دينٌ لم يطالب به غير الدافع.

فإن كان عيناً باقية أخذها، وإن كانت تالفة ضمن من شاء منهما، ومن ضمنه منهما لم يرجع على صاحبه بشيء، لأن كل واحد من الدافع ومن القابض معترف بأن الموكل ظلمه فيما ضمنه، فلا يرجع على غير من ظلمه.

وكذلك لو جاء رجلٌ وقال: هذا الصبي وارث هذا المال، وأنا وصيه: فالحكم فيه على ما ذكرناه.

فلو قال أحالني فلان عليك بالمال وقبلت فكذبه: لـم يجب الدفع، وكذلك إن صدقه على أصح القولين، كما قلنا في الوكالة، وفي الوصية [1] ، فعلى هذا لا يلزمه اليمين.

وإن قلنا: يجب الدفع إذا صدقه فكذبه لزمته اليمين.

وإذا تلف المال في يد الوكيل فقال الموكل: طالبتك بالتسليم فمنعته مع القدرة فعليك ضمانه، فأنكر الوكيل المطالبة أو المنع: كان القول قوله.

وإن ادعى الموكل تسليم السلعة إليه ليبيعها وأنكرها الوكيل: فالقول قوله.

ولو وكله في استيفاء حقه فقال: قد استوفيته، وتلف في يدي، أو قال سلمته وأنكر الموكل استيفاء الوكيل: فالقول قول الموكِّل مع يمينه.

وإذا حلف طالبَ من عليه الحق، ولم يغرم الوكيل شيئاً، وبمثله إن كان سلم إليه متاعاً ليبيعه ويقبض ثمنه فأقر بقبض الثمن وتلفه أو تسلمه وأنكر الموكل: فالقول قول الموكل على أصح القولين.

وإذا ادعى الوكيل الجعل وأنكره الموكل: فالقول قول الوكيل في أحد القولين. وقول الموكل في القول الآخر.

ولو قال: وكلتك في الشراء بعشرة، وادعى الوكيل عشرين: فالقول قول الموكل، كما لو قال وكلتني، وقال: ما وكلتك.

والوكيل في قضاء الدين إذا ترك الإشهاد على الدفع مع غيبة الموكل أو أشهد عليه مردودي الشهادة بأمر خفي أو عدلا واحدا فهل يضمن؟ على وجهين.

وكذلك إن قضاه بمحضر من الموكل من غير إشهاد: فعلى وجهين.

والوكيل في الإيداع إذا أودع في غيبة الموكل أو في حضوره أو من غير إشهاد فعلى وجهين [2].

---

(١) أي: وسيأتي في الوصية.

(٢) وحاصل القول في الوكالة: في أركانها وهي أربعة: أحدها: المُوَكَّل فيه وله شروط:
منها: كونه ملكاً للموكل، فلا تصح في بيع ما سيملكه، أو طلاق من ينكحها، أو تزويج من ستقضي عدتها ونحو ذلك.
نعم: يصح فيه تبعا للمملوك كبع هذا وما يحدث أو واشتر بثمنه كذا، أو في بيع الثمرة قبل =

اطلاعها. إعانة الطالبين (٣/٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٢٠)، حاشية البجيرمي (٣/٥٠)، حواشي الشرواني (٥/٣١٢).
ومنها: قبول النيابة، فلا تصح في العبادات غالبا، ولا في الشهادة، واليمين، والظهار، والنذر، وتعليق الطلاق، أو العتق والتدبير، ولا يصير بالتوكيل معلقاً ولا مدبراً، ولا في ملازمة مجلس الخيار، ولا في المعاصي.
وتجوز في عقد المعاملة، وفي الإبراء، والضمان، والحوالة والوصية: كجعلت موكلي ضامناً أو موصياً لك بكذا أو أحلتك بمالك عليه على مثله من دين على فلان، وهل يصير بالتوكيل موصيا وضامنا ومحيلاً؟ ! يحتمل وجهين. حواشي الشرواني (٥/٢٩٤).
وتصح في فسخ متراخ أو في طريقه للرد أو كعذر، وتصح في الإجارة، وفيها يقبل النيابة من العبادة كالحج والعمرة وتوابعها، وكتفريق الزكاة والكفارة، وتجهيز الميت، وفي إيجاب النكاح وقبوله، وفي الطلاق. شرح زبد بن رسلان (١/٢٠٧).
ولو أبهم كأحدهما وفي الرجعة لا في تعيين مفارقة، وعتيق، أو زوجة ممن فارق أو أعتق منهما، أو أسلم على أكثر من عدده إلا إن عين له من يختر، وفي القبض والإقباض للأعيان، ولو من أصناف الزكاة والديون حتى الجزية لا في رد عين أمكنه ردها بنفسه، وفي نحو إحياء الموات، لا في الالتقاط والاغتنام ولا في الإقرار.
ويصير بالتوكيل مقراً إن قال: أقر عني لزيد بألف له علي، أو وكلتك لتقر عني له بألف، لا إن قال: أقر له بألف، فقط. إعانة الطالبين (٣/٨٦)، الإقناع للشربيني (٢/٢٣٢)، روضة الطالبين (٤/٢٩٣)، مغني المحتاج (٢/٢٢١).
وتصح في استيفاء العقوبة بعد ثبوتها، وفيما قبله وجهان: لا في إثبات حد لله تعالى إلا تبعاً كإثبات وكيل القاذف زنا من قذفه لدفع الحد عنه فيحد للزنا.
ومنها: علم الوكيل بع علما يقل به الغرر فيبطل: وكلتك في كل أموري أو في كل قليل وكثير منها، وفي أن تتزوج لي من شئت، وفي بعض مالي، وفي بيع هذا أو هذا.
ويصح وكلتك فيبيع أحد هذين، وإبراء غريمي عن شيء من ديني فيبرئه عما يسمى شيئاً أو عما شئت فليبق منه شيئاً، ووكلتك في بيع كل مالي، وقبض كل ديوني وهما معلومان، وفي استرداد ودائعي ومخاصمة غرمائي وإن جهلهم وما يخاصم فيه. الوسيط (٣/٢٨٠)، حواشي الشرواني (٥/٢٥٤)، روضة الطالبين (٤/٣١٠)، مغني المحتاج (٢/٢٢٢).
وقوله: بعْ أو هَبْ من مالي، أو استوف ديوني ما رأيت، أو ما شئت، أو طلق من نسائي، أو أعتق من عبيدي من شئت، ولا يتصرف في الكل، أو طلق منهن من شاءت، طلق من شاءت كأي واحدة منهن شاءت الطلاق وطلقها. حاشية البجيرمي (٣/٥٤)، مغني المحتاج (٢/٢٢٢).
فرع: يشترط في شراء الرقيق بيان نوعه مع صفته إن احتيج، وبيان ذكورته أو أنوثته لا ثمنه، ولا وصفاً لسلم أو ما قرب منه.
نعم: إن أراد التجارة جاز: اشتر ما شئت أو بما تراه مصلحة، ويبين في شراء الدار المحلة أو السكة وفي شراء الحانوت السوق.
ويشترط علم الموكل بقدر الدين المُبْرَأ عنه، لا علم الوكيل والمديون.

=

الركن الثاني: المُوَكِّــل: وشرطه: صحة مباشرة ما يوكل فيه بملك أو ولاية فيوكل الولي بالولاية عن نفسه أو عن محجوره لا الصبي ولا المجنون ولا المرأة، والمحرم بنسك في إيجاب نكاح أو قبوله، ولا العبد والفاسق إن سلب الولاية في إيجابه.
وتصح في قبوله ولو بلا إذن، وقد يوكل ولا يباشر كالأعمى في نحو البيع، ومن يمتنع طلاقه للتعليق الدوري، وكالمرأة توكل رجلاً بإذن الولي في تزويج موليته عنه أو مطلقاً (٢).الوسيط (٣/ ٢٨١)، روضة الطالبين (٢٩٧/٤). الوسيط (٢٨١/٣)، روضة الطالبين (٢٩٧/٤).
وكولي حلال وكل محرماً ليوكل حلالاً في ذلك وكمن له حد أو قود طرف وكمشترٍ في قبض الثمن منه بإذن البائع وقد يباشر ولا يوكل كغريب في كسر باب مدينه الممتنع ونحوه، وأما توكيل في تزويج موليته فسيأتي في النكاح.
الركن الثالث: الوكيل: وشرطه: التعيين، فلا يصح: أذنت لكل أحد ولأحدكما في كذا وصحة مباشرته أيضاً، فلا يصح توكيل رقيق كمكاتب ولا محجور سفه وفلس فيما لا يستقل به ولا امرأة في نحو بيع عن غير زوجها بغير إذنه إن فوت حقه ولا توكيلها في رجعتها أو رجعة غيرها ولا في الاختيار كنكاح معينة أو تزوج زائد على عدد من أسلم ولا كافر في إيجاب أو قبول نكاح مسلمة ولا في معاقبة مسلم. الوسيط (٢٨٢/٣)، روضة الطالبين (٢٩٨/٤).
ولا توكيل كافر مسلماً في تزويج موليته ولا توكيل مجنون وكذا صبي إلا مميزاً في إذن الدخول وإيصال هدية وزكاة.
ويصح توكيل عبد ليشتري نفسه أو مالا عن سيده وكتوكيل مفلس فيما يستقل به وإن لزمته عهدته وتوكيل متعد بسكره وامرأ ولو سفيهة في طلاق غيرها وتوكيل المرتد غيره موقوف فيما يقبل الوقف وإلا فباطل. إعانة الطالبين (١٨٤/٢)، حاشية البجيرمي (٤٤٨/٣)، فتح المعين (١/ ١٨٤)، فتح الوهاب (١١٥/٢)، منهج الطلاب (٨٨/١)، نهاية الزين (١٧٨/١).
ولو توكل لغيره أو ارتد وكيل صح تصرفه، ويصح توكيل كافر مسلماً في نكاح لا مجوسية وفي طلاق مسلمة وتوكيل مسلم كافراً في قبول نكاح كافرة لا مسلمة وتوكيل من يحرم عليه نكاح أمة في قبول نكاحها لمن تحل له ومتزوج أربعاً في قبول نكاح ونحو أخ في قبول نكاح أخته إن لم يتعين للولاية. فتح الوهاب (١١٥/٢)، منهج الطلاب (٨٨/١).
الركن الرابع: الصيغة: مشافهة أو مكاتبة أو مراسلة وهي الإيجاب: كوكلتك أو أنت وكيلي أو نائبي وفوضت إليك أو أذنت لك في كذا وبع وأعتق ونحوه وأقمتك مقامي في بيع كذا، ونعم! بعد أن أريد: أن أطلق امرأتك مثلاً أو اعتمدت عليك أو جعلت أمرك جائز ونحوه. الوسيط (٣/ ٢٨٣)، روضة الطالبين (٣٠/٤)، نهاية الزين (٢٦٢/١).
والقبول باللفظ وبالتصرف وإن جهل سبق التوكيل.
نعم: يجب القبول لفظاً إذا وهب ملكه الذي في يد الغير لثالث وأذن له في قبضه فوكل المتهب ذا اليد ويجوز تراخي القبول إلا عن خوف فوت زمن غيبة الموكل وعند عرض القاضي بعد ثبوتها عنده. وإذا وكل مدينه في إبراءه نفسه ولو رد الوكالة ارتدت ولو علقها بشرط فسدت لكن يصح تصرفه إذا وجد الشرط ولا يأثم به.
وفائدة الفساد: سقوط الجعل المسمى إن كان، فله أجرة المثل ولو قال وكلتك ولا تتصرف إلا
=

بعد شهر مثلاً صحت الوكالة فيتصرف بعده.
فرع: لو قال: وكلتك و"متى أو مهما" أو إذا عزلتك فأنت وكيلي أو فقد وكلتك صحت المنجزة. إعانة الطالبين (٨٨/٣)، حاشية البجيرمي (٥٥/٣) روضة الطالبين (٣٠١/٤)، فتح المعين (٨٨/٣).

وإذا عزله لم يعد وكيلاً لكن يصح تصرفه للإذن، وطريق منعه أن يعزله وكيله ويدير الموكل عزله: كمتى عدت وكيلي فقد عزلتك أو يقول: عزلتك عزلتك فإن كان التعليق بـ"كلما" تعينت الإرادة بها أو عزل وكيله إن لم يقل: كلما عزلتك أو أحد من قبلي.
وللعزل المعلق حكم الوكالة المعلقة لكن يفسد تصرفه إذا وجد الشرط وتصح الوكالة المؤقتة بزمن فلا ينفذ تصرفه بعد.حاشية البجيرمي (٥٥/٣)،حواشي الشرواني (٣١٢/٥)، مغني المحتاج (٢٢٣/٢). فرع: لو شهد اثنان عند القاضي بوكالته وظن صدقها تصرف وإن ردهما القاضي لا إن كذبهما وإن قبلت شهادتهما.
في أحكامها: وهي أربعة: أحدها: يجب موافقة تصرف الوكيل لمقتضى اللفظ أو القرينة فعند الإطلاق لا يبيع إلا بثمن المثل حالاً من نقد بلد البيع، فإن كان بها نقدان فبالغالب، ثم النفع لموكله، ثم يتخير وله البيع بهما. ولو خالف الواجب ضمن المبيع إذا سلمه للمشتري ثم الكلام فيه باقياً أو تالفاً وفي تغريم المشتري أيضاً كما مر في عدل الرهن ولا يضر غبن يسير عرفاً ويختلف باختلاف المبيع. المهذب (٧٠/٢)، إعانة الطالبين (٨٧/٣)، الإقناع للشربيني (٢٩٩/٢)، حواشي الشرواني (٣٠٥/٥)، روضة الطالبين (٣٠٢/٤).
ولا يصح بثمن المثل مع باذل زيادة والفسخ لبذلها بعد العقد كما مر في الرهن وله أن يشتري بغبن محتمل.
ولو كل في الصيف أو في الشتاء بشراء جمد أو شحم يقيد بذلك الصيف أو الشتاء أو في القحط بشراء خبز ولحم فقدم اللحم بطل شراؤه أو وكله وهو يأكل خبزاً في شراء لحم تعين الشواء وبدون هذه القرينة النيئ أو قال: اشتر لي طعاماً عمل بعرف المكان وحيث لا عرف فسد توكيله.
ولو وكله أن يسترد ماله من امرأته ويطلقها قُبل، فإن لم تكن مانعة له وقع وإلا فلا. روضة الطالبين (٣٣٦/٤).ولو قال: بع هذا ثم هذا فعكس فسد المقدم فقط، أو اشتر لي أمة للتسري لم يشتر محرماً له. فرع: لو وكله بصلح معاوضة صالح بثمن المثل أو حطيطة فليبين القدر فإن قال: بما شئت جاز وفيه نظر إذ هبة المجهول باطلة وعلى الصحة ينبغي أن يصالح بمتول ولو وكله المدعي عليه بصلح الحط اجتهد في تقليل المصالح عليه.
وإن قال: صالح عن نفسك فقيل: إنه كأمره بإبراء نفسه فإن عين القدر فذاك وإلا صالح على ما قيمته قدر الدين وفيه وقفة.
فرع: لو قال لوكيله: بع بكم شئت باع بغبن فاحش لا بمؤجل وغير النقد أو بما شئت باع بالعرض دون الآخرين أو كيف شئت باع بمؤجل دون الآخرين،، أو بما عز وهان امتنع التأجيل
=

فقط أو بما ترى لم يبع بما لا يتغابن به. حواشي الشرواني (٥/٢٩٠)، مغني المحتاج (٢/٢١٥).
فرع: للوكيل البيع والشراء من كامل أصوله وفروعه وأصول وفروع موكله ومكاتبهم لا من عبده المأذون في التجارة وإن كان مديوناً.
ولا يبيع الوكيل من نفسه ولا من محجوره وإن أذن له فيه، وكذا لو وكله ليهب أو يزوج أو يستوفي حده أو قوده أو دينه من نفسه. إعانة الطالبين (٣/٩٠)، حاشية البجيرمي (٣/٥٧).
ولو توكل في طرفي عقد أو خصومة فله تولي طرف فقط ويتوكل في إبراء نفسه وإعتاقها ولا يشتري وكيل الشراء من نفسه لموكله فإن فعل وسلمه إليه فأتلفه ضمنه بخلاف ما لو ابتاع الوصي من نفسه طعاماً لمحجوره وأطعمه إياه لا يضمنه. حواشي الشرواني (٥/٣٢٠)، حاشية البجيرمي (٣/٥٧).فرع: لو وكله في إبراء غرمائه لم يبرأ نفسه إلا إن قال: وأبرئ نفسك إن شئت أو في إعطاء ثلثه للفقراء لم يعط نفسه إلا إن قال: وضعْهُ في نفسك إن شئت خلافا لمقتضى كلام الشيخين. حاشية البجيرمي (٣/٥٧).
فرع: لو وكل رب الدين الضامن بإباء الأصيل فأبرأه بريئاً أو وكل الأصيل بإبراء الضامن بريء دون الأصيل. حواشي الشرواني (٥/٢٧٢).
فرع: قال الإمام: لو وكله رب الدين والمدين في الاستيفاء والإيفاء فهو وكيلهما فإن استوفى وتلف بيده ففي تضمينه تردد للقفال، والوجه: أنه إن نوى القبض لأحدهما ضمن، وإن أطلق فمحتمل.
في التوكيل في البيع المؤجل: لو قال لوكيله: بع بمؤجل صح وإن لم يقدر الأجل فيؤجل بالعرف في مثل ذلك المبيع، فإن انتفى العرف راعى الأنفع لموكله ثم تخير ولا يطالب المشتري بالثمن إذا حل وعليه تسليم المبيع والإشهاد وبيان المشتري وإلا ضمن.
وإن قال: بع وأطلق فله قبض ثمن حال إن لم ينه عنه، وعليه تسليم المبيع عنده فإن سلمه قبله غرم قيمته يوم تسليمه وإن زادت على الثمن ببيعه بغبن يحتمل وللمالك مطالبة المشتري بالثمن ويرد المبيع إن بقي. المهذب (١/٣٥٠)، روضة الطالبين (٤/٣١٧).
وإذا غرم الوكيل القيمة ثم قبض الثمن سلمه للموكل وأخذ منه ما غرم وله حبس إلى رد المغروم وللموكل التصرف في القيمة لا للوكيل في الثمن. مغني المحتاج (٢/٢٣١)، روضة الطالبين (٤/٣٢٧). فرع: لو قال له الموكل: امنع المبيع فسد التوكيل ويصح البيع للإذن، وإنت قال له: لا تسلمه لم يفسد وتسلمه على الموكل، وإن اشترط عليه أن يشترط في البيع أن لا يسلمه بطلت الوكالة والبيع. فرع: وكيل الشراء في تسليم الثمن وتسليم المبيع كوكيل البيع.
فرع: وكيل الإثبات لا يستوفي كعكسه ووكيل طلب حقه يقبضه.
فرع: لو قال لوكيله: خذ حقي من زيد أخذ منه ومن وكيله لا من وارثه أو الذي على زيد أخذ من الكل. فرع: لو قال: أعط هذا الذهب صائغاً فأعطاه وامتنع من تعيينه ضمنه.
ولو قال المدين لوكيل غريمه: خذ هذا واقضه به صار وكيلاً أو خذ عما طالبتني به أو قضاه بريء بأخذه. روضة الطالبين (٤/٣٣٣).
ما لا يجوز للوكيل عند الإطلاق:ليس للوكيل عند الإطلاق ابتياع معيب فإن ابتاعه عالماً بعيبه

=

لم يقع للموكل وإن ساوى الثمن مع العيب أو عينه وجهل عينه ثم إن ابتاعه بعين ماله بطل البيع وإلا صح، ووقع للوكيل وإن ابتاعه جاهلاً بعيبه وقع للموكل وإن لم يساوي الثمن وللموكل رده. إعانة الطالبين (٩٧/٣)، روضة الطالبين (٣٣٢/٤)،مغني المحتاج (٢٢٥/٢)،نهاية الزين (١/ ٢٥٢).

وكذا للوكيل وإن كان يعتق على موكله إلا إن اشتراه بعين مال الموكل ولا إن رضي به أو قصر في الرد فإن وجد الرضا أو التقصير من الوكيل فللموكل رده إن سماه الوكيل في العقد أو نواه وصدقه البائع: وإلا حلف على نفي علمه ووقع للوكيل (٢).إعانة الطالبين (٩١/٣، حواشي الشرواني (٥٤٦/٥).

ولو قال له البائع: أخر الفسخ إلى حضور الموكل فلعله يرضي به لم يلزمه إجابته فإن أجابه فلا رد له بل للموكل. ولو ادعى البائع رضي الموكل بالعيب فإن لم يكن علمه لم يلتفت إليه وإلا فإن حلف الوكيل أنه ما علم رضاه رد ثم إذا حضر الموكل وصدقه البائع فله استرداد المبيع منه. وإن نكل حلف البائع وسقط رد الوكيل ثم إذا حضر الموكل وصدق البائع فذاك وإلا وقع للموكل وله الرد.فرع: من اشترى من الوكيل معيباً ردَّ عليه إن جهل وكالته وإلا رد على أيهما شاء، فلو أنكر الموكل قدم العيب وأقر به الوكيل رد عليه لا على الموكل ثم لا يرده الوكيل على الموكل، وحيث رده على الوكيل فحكم بيعه ثانياً مر في قبض المبيع.

ولو حط الوكيل الأرْش لغي بخلاف حطه بعض الثمن في مدة الخيار إن رآه مصلحة.

فرع: لو وكل بشراء جارية وعتقها، ففعل فبانت معيبة، فإن كان نقصها بما لا يحتمل والشراء في الذمة فالعقد والأرْش والعتق للوكيل ويغرم بدل الثمن ليشتري به سليمة يعتقها، أو بالعين بطل البيع، والعتق فيشتري سليمة، ويعتقها، أو بما لا يحتمل صح البيع والعتق ويأخذ الأرْش للموكل.

وما تقدم من غرم بدل الثمن يصح إذا قبضه منه من يصح قبضه إذ لا يقبض من نفسه.

فرع: لو وكل في شراء دار واشتراها خربة بطل، أو في شراء سيف فاشترى نصلاً بمقبضه دون غمده صح، وكذا بلا مقبض إن كانت عادة البلد البيع هكذا.

في توكيل الوكيل: لا يوكِّل الوكيل بلا إذن إلا فيما لا يحسنه أو لا يليق به أو فيما يعجز عنه فقط، لا فيما يمكنه عادة لكنه عاجز عنه حينئذ لسفه أو مرض.

والعجز المُجَوِّز هو: عدم الإمكان أو ما فيه مشقة وجهان.

وله التوكيل بإذن الموكل صريحاً فإن قال له: وكل عن نفسك ففعل فالثاني وكيل الوكيل فينعزل بعزله وانعزاله، وبعزل الموكل له أو وكل عني أو وكل وأطلق ففعل فهما وكيلاً الموكل، ثم إن لم يعين من يوكله فليوكل أمنياً فإن طرأ فسقه لم يعزله إلا الموكل.

ولو قال الموكل لوكيله في شيء: افعل فيه ما شئت أو كلما تفعل فيه جائز لم يكن إذناً في التوكيل إن أمكنه بنفسه. فرع: لو قبض دين موكله وأرسله إليه لامع بعض عياله لم يضمن أو مع أجنبي ضمن.

=

في التقييد: فإن قال لوكيله: بع من زيد لم يبع من غيره ولو وكيل زيد؛ فإن مات زيد انعزل لا إن كره الشراء فقد يرضى، أو بع أو أعتق أو طلق يوم كذا لم يصح قبله ولا بعده أو بع وأطلق باع نهاراً فإن باع ليلاً والراغب فيه كالنهار صح وإلا فلا.

أو بع في بلد أو سوق كذا وله فيه غرض ولم يقدر الثمن أو نهاه عن غيره تعين لا دون غرض خلافاً للشيخين، فإن عين بلداً أو أطلق فنقله إلى غيره ضمنه، فإن باعه به وحكم بصحته ضمن الثمن وإن قال: بع بحضرة فلان فباع بغيبته لم يصح، أو بع هذه العين، أو اشترها لم يعقد على بعضها، أو اشتر بها كذا فاشتراه ببعضها صح، أو بع أو اشتر هؤلاء العبيد فرقهم أو جمعهم بعقد بالمصلحة فإن قال: صفقة لم يفرقهم، أو بع هذا لم يبعه من اثنين أو بع هؤلاء بألف لم يبع واحداً حيث له التفريق إلا بألف، ثم له بيع الباقين، أو بع هذا بمائة وباقيه بأقل صح فيما هو بمائة فقط، أو وكله اثنان في بيع عبدهما فباعه صفقة بطل، كبيع عبديهما كذلك قال بعضهم: وفيه وقفة فرع: لو قال أعتق هذا فقال: أنت حر إن كنت دخلت الدار، وكان قد دخلها لم يعتق.

الوكالــة في الشراء والبيع: لو قال له: بع أو اشتر بكذا لم ينقص في البيع ولم يزد في الشراء ولو حبة وله الشراء بأقل وإن عين البائع إن لم ينهه ويلزمه البيع بزيادة بذلت له إن لم يَنْهَ عنها ولم يعين المشتري. ولو قال: لا تبع أو تشتري بفَوْق مائة باع، أو اشتري بها أو بدونها إن ساوى ثمن مثل المبيع، أو بع بمائة لا بمائة وخمسين باع بفَوْق مائة وبدون مائة وخمسين أو اشتر بمائة لا بخمسين اشتري بمائة وبما بينهما وبين خمسين لا بخمسين ولا بأقل منها.أو بع مؤجلاً فباع حالاً أو بأجل أقصد مؤجلاً بذلك الجل أو بما قدره الموكل له ولا غرض له صح وإلا فلا.

وإن قال: اشتر حالا فاشترى مؤجلاً بقيمته حالاً فعلى التفصيل المذكور، فإن قال: أسلم لي مائة درهم في كذا فاشترى له نقدا بقيمته سلماً لا بأقل. فرع: لو قال له: اشتر لي شاة صفتها كذا بدينار وسلمه إليه فاشترى به شاتين بالصفة صح إن ساوت كل واحدة دينار أو ساوته واحدة فقط، وليس له بيع أحدهما بلا إذن. أو اشتر لي عشر أقفزة حنطة بدينار فاشتري به أكثر جاز، أو بع هذا بمائة درهم فباعه بمائة ودينار أو عبد أو وثوب صح لا بمائة دينا.

في إقــرار وكيل المخاصمة: إقرار وكبل المخاصمة على موكله بالإبراء أو التأجيل أو بالإقرار بالقبض أو بقبول حوالة أو بصلح بمال باطل وينعزل بالإقرار المذكور لا بإبرائه الخصم ولا بمصالحته؛ فإن قال: أجزت على نفسي إقراره وإبرائه وصلحه، بطل التوكيل.

فرع: وكيل المدعي يدعي ويحلف الخصم أو يقيم البينة ويثبت عدالتها ويطلب الحكم.

ووكيل الإجابة: ينكر ويثبت جرح البينة ويدافع جهده ويعدل بينة المدعي فينعزل به وتقبل شهادة الوكيل على موكله ولو في غير ما وكله فيه، لا إن انعزل قبل الخوض في الخصومة.

فرع: لو وكل اثنين في خصومة أو حفظ متاع وأطلق لم ينفرد أحدهما بل يحفظان المتاع في حرز لهما. فرع: الوكيل في دعوى شي لو عزل فادعاه لنفسه سمعت إن كان قبل دعواه لموكله لا بعده.فرع: من طلق بوكالة فأنكر زوج فأنكر موكله طلاق وكيله لزم الوكيل الشهادة حسبة أنه: طلق زوجته ولا يقول: وكلني فيه. ومن اشترى شيئاً بوكالة فادعاه آخر فللوكيل الشهادة

بملك موكله حيث يشهد به للبائع لو نوزع فيه ولا يذكر فعل نفسه وللبائع أن يشهد للمشتري بالملك إذا احتاج. قال البغوي: فإن علم القاضي أنه البائع لم يردها وفيه نظر.

فرع: لو قال الرجل: وكلني فلان في مخاصمتك أو في قبض دينه منك فأنكر وكالته لم يحلف أنه لم يعلم وكالته إذ لو أقر بها كان له الامتناع من المخاصمة والإقباض حتى يثبتها بينة ويكفي ظاهر العدالة وتسمع في غيبة الخصم ولو في البلد وبلا مسخر، والأحوط إحضار الخصم الواحد وأحد الخصوم. ومن كل عند القاضي خاصم وكيله بحضرة موكله، وكذا لغيبته إن عرف القاضي نسبه وإلا أثبت أن إلي وكله هو فلان ابن فلان ولا تقبل شهادة أصلي الوكيل أو فرعيه.

وفي أصلي الموكل وفرعيه له وجهان، ويقبلان عليه إذا أنكر الوكالة ولو سمع القاضي دعواه قبل إثبات وكالته ظاناً أ،ه يدعي، لنفسه ثم أثبتها أعاد الدعوى.

فرع: لو شهد اثنان بالوكالة ثم قال أحدهما: عزله بعد شهادتي لم يؤثر.

فرع: لو أثبت بمال في وجهه وكيل الغائب فحضر وأنكر التوكيل أو ادعى عزله لم يؤثر.

فرع: لو أثبت وكالة عن غائب فشهد ابنا الوكيل أن أباهما عزله قبلت إن ادعى من عليه الحق عزله وإلا فلا. ولو قبض وكيل حق غائب فحضر وادعى عزله قبل القبض وشهد به أبناه لم يقبل إذ شهدا لأبيهما.

حكم التوكيل ببيع أو شراء فاسد: من وكل ببيع أو شراء فاسد لم ينفذ منه صحيح ولا فاسد فإن باع وسلم لم يقبض للإذن فيه. وإن وكل في خلع أو عفو عن قود على نحو خمر فامتثل نفذ ووجب مهر المثل والدية وإن خالع بعوض صحيح أو فاسد غير المأمور لم ينفذ.

في مخالفة الموكل في البيع أو الشراء: ففي البيع لو قال: بع هذا فباع غيره بطل، وكذا في الشراء إن عقد بعين مال الموكل كاشْتَر بعين هذه المائة فاشتراه بعين مائة أخرى من مال وكله أو اشتر في الذمة فاشترى بعين وإن عقد في الذمة كأن أعطاه ألفاً وقال: اشتر بعينه أو به أو بهذا فاشترى الذمة ثم سلمه عن الثمن، فاشترى وسلم الثمن من ماله لم يرجع بشيء على الموكل ويرد الألف إليه. ولو قال: اشتر كذا ولم يقل بعينه ولا في الذمة تخير فيهما.

ما يشترط في قول الوكيل في البيع: يشترط أن يقول في البيع للوكيل: بعتك، أو بعتك لموكلك، ولا يصح: بعت لوكلك ويتعين في النكاح معه: زوجت موكلك، وأن يسمي الوكيل موكله في قبول الهبة، وإلا وقع له ولا يكفي في النية، وفيما إذا وكل رجل عبداً في شراء نفسه من سيده أو وكل عبد رجلاً في شراء نفسه فيقول: اشتريت نفسي منك لموكلي فلان، وإلا انعقد للمباشر فيهما.

فرع: للوكيل عند الإطلاق شرط الخيار له ولموكله فقط، ويجب إن أمر به فيبطل البيع بتركه.

الحكم الثاني: الأمانة: فالوكيل ولو بجعل أمين فيصدق بيمينه قبل عزله أنه ردّ العوض أو عوضه على موكله لا على غيره أو أنه تلف كالوديع وأنه اشترى لنفسه أو لموكله وفي نفي خيانة بمعلوم ويضمن إذا تعدى فيه بنحو ركوب أو لبس ومنه تصرفه بنية الاقتراض فيما قبضه من الموكل ليشتري له به شيئاً ثم يمتنع عليه الشراء لموكله بمال نفسه أو في الذمة، ولا ينعزل

بالتعدي فله الشراء والتصرف فيه إذا عاد إليه ويبيع ما وكل ببيعه بعد تعديه، ويبرأ من ضمانه بتسليمه إلى المشتري وثمنه المقبوض أمانة، فإن رد عليه المبيع بنحو عيب عاد مضموناً.

فإن أبرأه المالك من ضمانه وهو باق عاد أميناً ويضمن أيضاً بامتناعه من تمكين المالك إذا طلبه إلا بعذر كاشتغاله بأكل أو حمام أو طهارة أو صلاة أو حقن أو خوف فوت جمعة أو جماعة أو غريم أو بيع أو شراء يتضرر بتركه أو لمرض ولم يرض بغيره أو في ليل.

ويصدق بيمينه إذا تلف أن تأخيره لعذر أو أنه ما طالبه به ولا يضمن بتأخير بيعه حتى تلف.

فرع: لو أرسل إلى بزار ليأخذ منه ثوباً سؤماً فتلف في الطريق ضمنه المرسل لا الرسول.

فرع: لو ضاع الثوب على الدلال وجهل سبب ضياعه ضمنه.

وكذا لو وضعه في موضع ونسيه ولو ركب الدلال الدابة أو لبس الثوب لا للانتفاع لم يضمن.

ولو أعطى بزاراً ثوباً ليبيعه فله رفعه لدلال يعرضه للبيع.

فرع: لو تلف ثمن ما باعه الوكيل بيده ولم يعلم المالك بتلفه فطالبه به فأخر مع مكنة رده لو كان باقياً لم يضمن.

وكذا لو قال: أعط هذا زيداً فتمكن ولم يفعل حتى تلف أو طالب الوكيل برد المتاع أو ثمنه إن باعه فقال: أرد وقتاً آخر، ثم ادعى أنه كان تالفاً ولم يشعر به وأقام بينة بالتلف السابق، وحلف أنه كان جاهلاً.

فرع: من قال له رجل، اشتر هذا بيني وبينك فقال: نعم ! ثم قال له آخر: كذلك فاشتراه المأمور فهو بينه وبين الأول إلا إن قال: اشتريته لي وللثاني فهو بينهما.

فرع: لو دفع إلى رجل مالاً ليشتري لكل واحد عبداً فاشتراه فهو لمن صدقه الوكيل ولا يحلف للآخر إلا إن اختلف الثمنان.

فرع: لو قال المالك لرجل: بع هذا وسلم ثمنه إلى زيد ولك درهم مثلاً، فتلف الثمن بيده لم يستحق الجعل، وكذا لو استحق المبيع، لأن البيع لم ينعقد.

فرع: لو أعطى رجل مالاً يتصدق به فتوى التصدق به عن نفسه وقع عن الموكل.

الحكم الثالث: في العهدة: أحكام البيع والشراء تتعلق بالوكيل كالرؤية ولزوم العقد بالتفرق أو التخاير وقبض الربوي ورأس مال السلم فله الفسخ بالخيارين وإن أجاز الموكل.

ويطالبه البائع بالثمن إن كان بيده وإن لم يعقد بعينه، وإن لم يكن بيده فإن اشترى بعينه لم يطالبه، وإلا طالبه به، إن لم يقر بوكالته وإلا طالب أيهما شاء كالضامن والأصيل.

ويرجع الوكيل إذا غرم والتوكيل إذن في الأداء وليس له حبس المبيع لغرم ما بذله وولي المحجور إذا اشترى له. فإن سماه في العقد لم يضمن الثمن وإلا ضممنه غير نائب القاضي، ولا يتعلق بذمة المحجور، ويرديه من ماله. ووكيل الاقتراض كوكيل الابتياع، ولو استحق ما اشتراه الوكيل، وقد تلف في يده أو يد موكله فللمستحق تغريم البائع أو الوكيل.

وكذا الموكل والقرار عليه فإن كان الوكيل قد أعطى البائع الثمن فهل يخاصم فيه بلا إعادة وكالة؟ ! وجهان.

وإن استحق ما باعه الوكيل وقد تلف ثمنه في يده أو يد موكله والمشتري مقر بوكالته غرم

الوكيل أو الموكل والقرار عليه، ولو باع وكيل بالثمن في الذمة وقبضه ثم استحق أو رده الوكيل بعيب طالب المشتري بالثمن أو الوكيل بقيمة المبيع للفرقة، وإذا غرمها الوكيل فله مطالبة المشتري بالثمن ودفعه للموكل واسترداد القيمة.
ولو دفع لو كيله ثمناً فإن أمره بالشراء بعينه فتلف قبل العقد انعزل أو بعده وقبل قبضه انفسخ، وإن أمره بالشراء في الذمة فتلف بعد العقد لم ينفسخ، وهل يبقى للموكل أو ينقلب للوكيل أو إن سلم البائع الثمن فله وإلا فللوكيل؟ ! وجوه، وإن تلف قبل العقد لم ينعزل.
فرع: ملك المبيع يقع ابتداءً للموكل كاشتراء الأب لطفله.
فرع: إذا قبض الوكيل ما اشتراه فاسداً وتلف بيده غرمه لمالكه ولا يرجع به على الموكل خلافاً للشيخين.
الحكم الرابع: الجواز من الجانبين: فينعزل الوكيل ولوز بجُعل بعزله نفسه وبعزل الموكل له بنحو: عزلت وفسخت وإن لم يعلم الوكيل أنه عزل وينبغي إشهاد الموكل على عزله إذ لا يصدق بعد تصرفه أنه عزله كقبله.
وينعزل بخروج أحدهما عن أهلية التصرف في الموكل فيه بموت أو حجر سفه أو فلس الموكل فيما لا ينفذ منه، أو فسق فيما شرطه العدالة أو بجنون أحدهما، أو إغمائه، وبخروج محل التصرف، أو منفعته عن ملك الموكل ببيع أو عتق أو كتابة أو إجارة أو تزويج وبرهنه مع القبض، وبجحد أحدهما الوكالة عمداً بلا غرض لا بتوكيل وكيل آخر فيه، ولا بعرضه على البيع ولا يبيع الوكيل المملوك لغير الموكل، أو عتقه، ويأثم العبد بالتصرف بغير إذن مشتريه.
فرع: لو باع الوكيل جاهلاً بعزله بطل، فغن سلم المبيع ضمنه وإن اشترى كذلك وتلف ما اشتراه بيده وغرم الثمن للبائع رجع به على الموكل وقياس الأولى منعه.
فرع: من العزل الضمني: من له ثلاث زوجات فوكل في قبول نكاح رابعة ثم تزوج رابعة أو وكل في طلاق امرأته ثلاثاً أو في تمامها ثم فعل هو ذلك انعزل الوكيل ولا يطلقها لو نكحها بعد التحليل.
ولو وكل رجلاً في قبول نكاح امرأة أو في تزويج مولّيته فتزوجها الوكيل ثم طلقها لم يتزوجها لموكله ولم يتزوجها؛ لانعزاله بتزويجها.
فرع: لو فعل الموكل أو وكيله الآخر مثل ما وكل فيه ولم يخرج محل التصرف عن ولايته لم يكن عزلاً لمن وكل بتطليق امرأته طلقة ثم طلقها هو رجعياً، ثم طلقها الوكيل قبل انقضاء العدة وقع، راجعها الموكل أم لا، لا بعد العدة وبعد تجديد نكاحها.
ولو وكله بثلاث فطلقها الزوج طلقة، ثم الوكيل ثلاثاً وقع منها ثنتان.
فرع: لو كال لوكيله: اشتر لي عبد فلان، وكان فلان قد باعه فللوكيل شراؤه من المشتري.
فرع: لو قال لوكيليه: عزلت أحدكما لم يتصرف واحد منهما حتى يميز.
ولو وكل عشرة ثم قال: عزلت أكثرهم انعزل ستة، وإذا عينهم ففي تصرف الباقي وجهان.
فرع: لو باع الوكيل من واحد والموكل من آخر وجهل السابق كأن كان المبيع بيد أحدهما أحدهما، حلف: أن لا أعلم سبق شراء الآخر، وإلا حفظ إلى إقرار أحدهما للآخر.

فرع: من أراد سفراً فقال لرجل: طلق امرأتي إن لم أحضر إلى سنة فعاد قبل تمامها انعزل وكذا لو فارق البلد بحيث يترخص ثم عاد وإن لم يفارقها لم ينعزل.

فرع: لو قال لغيره: أسلم لي كذا من مالك في كذا وارجع به علي أو قال: لمدينه: أسلمه لي في كذا ففعل لم يصح. فرع: لو أبرأ الوكيل في السلم من أسلم إليه عن دين السلم بلا إذن فأنكر المسلم إليه وكالته وقال: الحق لك برئ ظاهراً وغرم الوكيل للموكل بدل رأس المال للفرقة.

فرع: لو قال لغريمه: أسلم لي الدراهم التي عليك في كذا لم يصح خلافاً لابن شريح، وأفتى القاضي أن من قال لمدينه: اشتر من ديني كل يوم بدرهم شعيراً وأطعمه دابتي فقال بعد مدة: فعلت صدق، وأنه لو تلف الشعير بيده برئ من الدين ولعله يوافق ابن شريح فيما مر.

خاتمة: لو سأل الوكيل من يوكله الإشهاد على نفسه بتوكيله فإن كان التوكيل فيما يضمنه الوكيل بجحد الموكل كبيع وقبض مال وقضاه دين لزمه أو فيما لا يضمنه كإثبات حق وطلب شفعة ومقاسمة فلا.

كتاب الإقـرار

لا يصح الإقرار إلا من مكلف مطلق التصرف فيما يقر به.

ولا يصح إقرار الصبي، والمجنون، والمكره.

ويصح من المحجور عليه في البعض دون البعض، كما ذكرناه في بابه.

ومن أقر ثم ادعى أنه كان غير بالغ واحتمل صدقه قبل من غير يمين، وكانت البينة على من يدعي بلوغه.

ولو ادعى أنه كان مجنوناً ولم تعرف له حال الجنون: لم يقبل.

وإن عرف له ذلك فعلى قولين.

فلو ادعى أنه كان مكرهاً وكان هناك أمارة قبل، وإن لم يكن هناك أمارات فعلى قولين.

وإن أقر العربي بالعجمية والعجمي بالعربية وادعى أنه لم يكن يعرف قبل مع اليمين.

ولا يصح الإقرار معلقاً على شرط، فإذا قال إذا جاءت رأس الشهر فلك عليّ ألف لم يلزمه شيء.

ولو قال لك علي ألف إذا جاء رأس الشهر: صح.

وقيل: لا يصح، وهو القياس.

ولو قال: لك ألف إن شاء الله أو قال إن شاء زيد وقال زيد شئت أو قال إن شئت وقال قد شئت: لم يلزمه شيء.

ولو قال لك علي ألف إن شهد لك شاهدان: لم يكن مقرًّا.

وإذا قال إن شهد لك شاهدان بألف: فهما صادقان كان مقرًّا .

ولو قال: كان له عليّ ألف لم يكن إقراراً. وقيل: يكون إقراراً.

❁ ❁ ❁

فصل

ويصح الإقرار بما هو مال وما ليس بمال وفيه منفعة مباحة كالكلب أو كان مهيئاً لمنفعة مباحة كجلد الميتة.

ولا يصح الإقرار بما ليس بمال، ولا ينتفع به كالخمر، والخنزير، والميتة، ويصح بالمعلوم، والمجهول، ويرجع في بيان المجهول إليه.

ويقبل ما يحتمل، فإذا أقر بشيء وفسره بشيء هو مال أو فيه منفعة مباحة في الحال أو في الثاني قبل.

وإن فسره بخمر أو خنزير أو ميتة لم يقبل.

وإن فسره بحق شفعة قبل.

وإن فسره بحد قذف: فعلى وجهين.

وإن لم يفسره بشيء من ذلك فسره المقر له، وحلف عليه، وأخذه.

ولو أقر له بمال أو بمال عظيم أو بمال جليل أو خطير أو نفيس أو صالح أو حسن: قبل تفسيره بالدانق، وبالحبة.

ولو أقر بدراهم كثيرة قبل تفسيره بالثلث، ولم يقبل بما دونها.

ولو أقر بألف مطلق قبل تفسيره بألف جوزة، وبألف بيضة، وألف كلب، وألف جلد ميتة.

ولو قال: كذا كان كما لو قال له شيء وقد ذكرناه.

ولو قال: كذا درهم بالرفع: فهو مقر بدرهم.

ولو قال: كذا وكذا درهم فهو مقر بدرهم في قول، وبدرهمين في آخر، وهو **الأصح**.

ولو قال: كذا وكذا درهم بالرفع: فقيل: فيه قولان، كالنصب. وقيل: هو مفسر بدرهم قولاً واحداً.

ولو قال: كذا درهم بالجرّ، فهو مقر بجزء واحد من درهم.

ولو قال ألف درهم وقفيز حنطة: لزمه درهم وقفيز حنطة، ورجع في بيان الألف إليه.

ولو قال ألف وثوب رجع في جنس الألف، وفي صفة الثوب إليه.

ولو قال: علي مائة وخمسون درهماً: فالدرهم تفسير للجملتين في أصح الوجهين.

فصل

فيمن يصح له الإقرار

ويصح الإقرار لكل آدمي، فإن كان حرًّا فالإقرار له، وإن كان عبداً فإقرار لمولاه.

ويصح الإقرار للحمل الحر منسوباً إلى الوارث، أو وصيه، ويصح للحمل المملوك منسوباً إلى وصيه.

وكذلك يصح الإقرار للحمل مطلقاً في أصح القولين: فإن خرج حيًّا لأقل من ستة أشهر نفذ، وإن خرج لأكثر من أربع سنين بطل، وإن خرج ما بين ستة أشهر وأربع سنين وليس هناك من يطؤها الزوج أو السيد بطل.

وإن خرج ميتا بطل، وإن وضعت ولدين بينهما دون ستة أشهر: فالمال لهما.

وإن كان بينهما ستة أشهر فهو للأول، وإن كان أحدهما حيا والآخر ميتا فهي للحي.

وإن نسبت الإقرار للحمل إلى سبب مستحيل بأن تقول: اقترضته منه، أو ما أشبهه بنى على القولين في المطلق: فإن قلنا: لا يصح فهذا أولى، وإن قلنا: يصح ففيه قولان بناء على القولين في تبعيض الإقرار.

ولا يصح الإقرار لبهيمة إلا أن يقول عن وصية أوصى بها فلان لعلفها، فيكون إقراراً لمالكها يفتقر إلى قبوله.

فصل

في الإقرار لغير معين

إذا قال عصبت هذا المال من أحد هذين الرجلين طولب بتعينه، فإن قال لا أعرف وصدقاه أو كذباه انتزع من يده، وكانا خصمين فيه، إلا أنهما إذا صدقاه لم يحلف، وإن كذباه حلف.

وإن عينه في أحدهما وكذبه الآخر يسلم إلى من عينه، ولم يحلف للآخر في أحد القولين، وحلف له في القول الآخر.

فإن نكل حلف الآخر، واستحق عليه الغرم.

وإن كذبه كل واحد منهما وأنكر أن يكون ذلك المثل لهما: انتزع من يده، إلى أن يحضر من يدعيه.

وقيل: يترك في يده إلى أن يظهر مدعي، ومثله إذا كان في يده عبدٌ فأقر به لإنسان وكذبه: حكم بحريته في أحد الوجهين، وترك في يده في الوجه الآخر إلى أن يظهر مالكه.

فصل

في الإقرار بعد الإقرار

إذا قال هذا الثوب لزيد بل لعمرو وسلمه إلى زيد فهل يغرمه لعمرو؟ على قولين.

واختلف في موضع القولين:

فقيل: هو إذا حكم الحاكم بتسليمه إلى زيد، وإن سلمه بنفسه فإنه يغرم لعمرو قولاً واحداً، وقال هذا القائل فيمن باع عبداً أو أعتقه ثم اعترف به لزيد أنه يغرمه له قولا واحداً. وقيل: لا فرق بينهما، وفي الجميع قولان.

وقال هذا القائل فيمن باع عبدا أو أعتقه ثم اعترف به لزيد فهل يغرمه له على قولين.

ولو قال: غصبت هذا الثوب من زيد وملكه لعمرو فإنه يسلمه إلى زيد، ولا يغرم لعمرو شيئاً.

وقيل: فيه قولا آخر: أنه يغرمه لعمرو، وليس بشيء.

فأما إذا قال هذا الثوب ملك لعمرو وقد غصبته من زيد: فقيل: هي كالمسألة قبلها يسلمه إلى زيد. وهل يغرمه لعمرو؟ على الطريقين.

وقيل: يسلمه إلى عمرو. وهل يخرجه لزيد؟ على الطريقين.

❁ ❁ ❁

فصـل
في الاستثناء في الإقـرار

ومن أقر بمعلوم أو مجهول واستثنى فيه معلوماً أو مجهولاً موصولاً بإقراره غير متراخ عنه، وأبقى من المستثنى منه شيئاً قل أو كثر صح.

ولو قال على عشرة دراهم إلا درهماً: لزمه تسعة.

ولو قال إلا تسعة: لزمه درهم، ولو قال على عشرة دراهم إلا مالاً، أو قال على مال إلا عشرة دراهم صح، وكان مقرا بالمجهول.

وقيل: ما يفسر به المال إذا أبقى شيئاً وإن تراخى الاستثناء عن الإقرار لزمه الجميع.

وكذلك إذا استثنى الجميع فقال: علي عشرة إلا عشرة أو قال خمسة إلا خمسة: لزمه الجميع.

ولو قال: علي درهم ودرهم إلا درهم: لزمه درهم، على الأصح.

وقيل: درهمان.

ولو قال: علي عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة: لزمه ثمانية، لأن الاستثناء من الإثبات نفي، ومن النفي إثبات.

وإذا استثنى بغير الجنس فقال: علي مائة درهم إلا دينار أو قال إلا بر حنطة أو قال إلا ثوباً: صح.

وإذا فسر الدينار بالثوب والبر والكر بما يبقى من المائة شيئاً وإن لم يبق شيئاً لزمه الجميع.

ولو قال هذا الخاتم لفلان إلا فصه وهذه النخلة لفلان إلا ثمر بها: كان مقرا بالخاتم دون الفص، وبالنخلة دون الثمرة.

ولو قال هذه الجارية ويدها لي أو قال هذه الشاة لفلان وحملها لي: كان مقرًّا بالجميع. ولو قدم ذكر الحمل فقال: حمل هذه الشاة لي والشاة لفلان: كان مقرًّا بالشاة دون الحمل.

فصل
في تبعيض الإقـرار

لا يبعض الإقرار في أحد القولين، ويبعض في القول الآخر، وهو **الأصح.**

فإذا قال علي ألف قضيتها وقلنا لا يبعض: لم يلزمه شيء، وإن قلنا يبعض: لزمه الألف، وطولب بالبينة على القضاء.

وكذلك إن قال علي ألف درهم من ثمن الخمر، وقلنا: لا يبعض: لم يلزمه شيء، وإن قلنا: يبعض لزمه الألف، ولم تقبل دعواه أنها عن ثمن الخمر.

فأما إذا قال له علي ألف عن ثمن بيع لم أقبضه: فإنه لا يلزمه شيء، على أن يقر بقبضه، أو تقوم البينة عليه.

ولو قال: علي ألف درهم نقص: فقيل هي على القولين:

فإن قلنا: لا يبعض الإقرار لزمه الطبرية، وإن قلنا: يبعض لزمه ألف وازنة.

وقيل: يلزمه النقص قولاً واحداً، وهو **الأصح.**

وقيل: إن كان في بلد أوزانهم ناقصة لزمه النقص، وإن كان في غيرها فعلى قولين.

ولو أقر في بلد دراهمه نقص بألف درهم مطلقة لزمه النقص، لعرف البلد.

وقيل: يلزمه الوازنة لعرف الشرع.

ولا خلاف أنه لو اشترى فيه متاعا بألف درهم أنه يلزمه النقص.

ولو قال له علي ألف مؤجل: فقيل: هو على قولين:

فإن قلنا: لا يبعض الإقرار لزمه المؤجل.

وإن قلنا: يبعض لزمه المعجل. وقيل: يلزمه المؤجل قولاً واحداً، كما لو قال علي ألف درهم سود.

ولو قال هذه الدار لفلان هبة أو قال هي له عارية: قبل، وله أن لا يسلم الموهوب، وأن يرجع في العارية متى شاء.

❁ ❁ ❁

باب
ما يفهم من ألفاظ المقر بعرف اللغة أو بعرف الشرع

إذا قال على درهم ودرهم: لزمه درهمان.

ولو قال علي درهم فدرهم: لزمه درهم. وفيه قول آخر: يلزمه درهمان.

ولو قال: علي درهم فوقه درهم أو تحته درهم أو معه درهم أو عنده درهم: لزمه درهم في أصح القولين.

ولو قال: قبله درهم أو بعده درهم: لزمه درهمان.

ولو قال: علي درهم بل دينار: لزمه الجميع.

ولو قال: علي درهم بل درهمان: لزمه الثاني، دون الأول.

ولو قال: علي درهمان بل درهم: لزمه الأول، دون الثاني.

ولو قال: علي درهم في عشرة: لزمه الدرهم، ورجع في بيان العشرة إليه:

فإن أراد الحساب: لزمه العشرة دراهم، وإن أراد به درهما وعشرة: لزمه أحد عشرة.

وإن لم يرد به شيئاً من ذلك: لم يلزمه أكثر من درهم.

وكذلك لو قال له درهم في دينار: لزمه الدرهم، ورجع في بيان الدينار إليه:

فإن أراد به درهما وديناراً: لزماه، وإن لم يرد به ذلك: لم يلزمه أكثر من درهم.

ولو قال: ما بين الدرهم إلى العشرة: لزمه ثمانية.

ولو قال: من واحد إلى عشرة: لزمه تسعة على **الأصح**. وقيل: ثمانية. وقيل: عشرة.

ولو قال: على درهم كبير يلزمه درهم كبير الدور وازن.

ولو قال: درهم صغير لزمه درهم صغير الدور وازن.

ولو قال: درهم عدد: لزمه وازن.

ولو أقر بدرهم وفسره بغير نقد البلد قبل، كما لو أقر بثوب وفسره بغير ثياب البلد.

ولو أقر بتمر في جراب أو سيف في غمد أو ثوب في منديل أو فص في خاتم أو دابة في اصطبل: لم يكن مقرا بالظرف، في ذلك كله.

ولو قال: غصبت ثوبا بمنديل وخاتما بفص: كان مقرًّا بالجميع.

ولو أقر يوما بدرهم ويوما آخر بدرهم، أو أقرا عند الشاهد بدرهم وعند الحاكم بدرهم أو أقر بدرهم وقامت عليه البينة بدرهم: فالجميع درهم واحد، إلا أن يكونا مضافين إلى جهتين، فيكونا درهمين.

ولو تقدم فقال: عندي فرس عليه سرج: لم يكن مقرا بالسرج.

ولو قال: عبد عليه عمامة: كان مقرا بالعمامة.

وإذا شهد له شاهد بألف وآخر بألفين: ثبت الألف بشهادتهما، وحلف مع الشاهد، الآخر واستحق ألفاً آخر.

وإن نسب المال إلى جهتين مختلفتين: ثبت الألف بشاهد، والألفين بشاهد، ويحلف مع كل واحد منهما، ويستحق ثلاثة آلاف.

ولو قال: علي ألف وديعة: قبل.

فإن وصله بأن قال: قد هلكت، فهل يقبل؟ على قولين، لأنه يريد دفع جميعها، كما لو قال علي ألف قضيتها.

ولو قال: علي ألف ثم فسره بالوديعة: قبل في أصح الوجهين.

ولو قال: لفلان في هذا العبد درهم استفسر: فإن فسر بأنه اقترض منه في ثمنه ألفا أو قال: يستحقها عن جناية جناها العبد أو قال وزن من ثمنه ألفا لنفسه: قبل.

وإن فسر بأنه رهن عبده على ألف درهم قبل في أصح الوجهين، ولم يقبل في الآخر.

ولو قال: له في ميراث أبي ألف أو قال من ميراث أبي ألف: كان ديناً في التركة.

ولو قال: له في ميراث أبي ألف: كان هبة من ماله، إن شاء أقبض، وإن شاء لم يقبض.

وكذلك لو قال: له في هذه الدار نصفها، أو من هذه الدار نصفها كان مقرًّا بالنصف.

ولو قال: له في داري نصفها: كان هبة.

ولو قال: له في مالي ألف درهم: كان هبة. وقيل: يكون الجميع هبة.

باب إقرار الورثة بنسب أو غيره

إذا أقر جميع الورثة أو وارث يحوز جميع الإرث بنسب صغير مجهول النسب بغير منازع أو بنسب كبير مجهول النسب غير منكر واحتمل صدقهم ثبت نسبه.

وإذا أقر به بعض الورثة لم يثبت به النسب ولا الإرث.

وكذلك إذا أقر الجميع بنسب معروف النسب أو بنسب كبير يكذبهم أو بنسب من لا يحتمل لكونه في سن الميت أو أكبر منه: لم يثبت النسب، ولا الإرث.

وإذا كان في الورثة من لا يرث لكفر أو قتل أو رق: لم يعتد به.

ويثبت النسب بإقرار الباقين.

وإذا أقر من يجوز جميع الإرث بنسب من يسقطه كالأخ يقر بابن لأخيه الميت: ثبت نسبه، وهل يرث؟ على قولين.

وإذا أقر بنسب من ينقصه ولا يسقطه: كالأخ يقر ببنت: ثبت نسبها، وهل يرث؟ على قولين.

وإن أقر جميع الورثة لامرأة بالزوجة ثبت.

ولو أقر لها البعض لم تثبت الزوجية ولا الإرث.

وقيل: يثبت لها الإرث من حصة المقر، والأول أصح.

وإذا أقر الورثة بدين على الميت أو بوصية في ماله: لزمه إخراجه من التركة.

وإن أقر به البعض وجب على المقر بقسطه. وقيل: يجب جميعه في حصة المقر.

والأول أصح.

وإن أقر بعض الورثة بعين من التركة لرجل وكذبه الباقون فوقعت في نصيبه: لزمه دفعها إليه.

كتاب العارية

يجوز إعارة كل عين ينتفع بها مع بقائها، كما يجوز إجارتها، ولا يعار ما لا ينتفع به مع بقائه، كما لا يؤجر.

ويحرم إعارة العبد المسلم للكافر، والصيد للمحرم، كما يحرم إجارته منه.

ويكره للأجنبي استعارة الجارية الشابة للخدمة.

ويكره استعارة أحد الأبوين للخدمة، كالاستئجار.

وقد يجوز إعارة ما لا يجوز إجارته وهو: عسب الفحل، وكذلك الكلب على أحد الوجهين يعار، فلا يؤجر.

فصل

والعارية ضربان: مطلق، ومقيد بمدة، وللمعير الرجوع في الجميع قبل الإقباض، وينظر بعد الإقباض: فإن كان مما لا يراد للتأبيد كالعبد والثوب: رجع فيها مطلقة كانت أو مقيدة، وإن كانت مما تراد للتأبيد كإعارة الأرض لدفن الميت لم يرجع فيها بعد الدفن، مطلقة كانت أو مقيد، إلى أن يبلي الميت، وكإعارة الحائط للبناء، أو لوضع الجذوع لم يرجع فيها بعد البناء والوضع، إلى أن ينهدم، أو يهدم، أو تزول عنه الجذوع.

وإذا أعاره صاحبه بعده لم يكن للمستعير إعارة بنائه في أصح الوجهين.

فإن أعاره أرضا للزراعة ما يحصد فصلا: لم يرجع فيها إلى أن يصلح للفصل.

وإن أعاره لزراعة حنطة أو شعير: لم يرجع فيها إلى أن يحصد فيها، اعتبارا بالعادة في ذلك كله.

وإذا أطلق له الإذن في الزراعة: زرع ما شاء إلى أن يحصد ولم يبن ولم يغرس.

وإن أذن في زراعة الشعير لم يزرع الحنطة، وإن كان الإذن في زراعة الحنطة جاز أن يزرع الشعير.

وإن أذن في الغراس والبناء جاز أن يزرع.

وإن أذن في البناء لم يغرس، وإن كان في الغراس لم يبن. وقيل: يجوز لتقارب الضربين، والأول أصح.

وإذا أطلق له الإذن في البناء والغراس بنى وغرس، إلا أن يمنعه المعير، وإذا قيد الإذن بمدة بنى وغرس إلا أن يمنعه، أو تنقضي المدة.

وللمستعير أن يقلعه متى شاء، ولا يلزمه تسوية الأرض على أحد الوجهين.

وإذا أراد المعير الرجوع فيه نظر: فإن كان مقيدا بمدة وكان قد شرط عليه القلع بعد المدة قلعه بغير ضمان، ولم يلزم المستعير تسويه الأرض وجهاً واحداً.

وإن كان الإذن مطلقا أو مقيدا بمدة من غير شرط القلع: فالمعير بالخيار بين أن يغرم له قيمة البناء قائما، ويملكه، وبين أن يقلعه ويضمن ما بين قيمته قائماً ومقلوعاً.

فإن أراد أن يقلع بغير ضمان لم يمكن منه.

وينظر: فإن باع أحدهما ملكه من صاحبه واتفقا على بيعه من أجنبي وقسط الثمن بينهما بالحصة جاز.

وإن باع صاحب الأرض أرضه من أجنبي جاز.

وإن أراد صاحب الغراس بيع غراسه من أجنبي: ففي جوازه وجهان.

وإن لم يتفقا على شيء من ذلك كان لصاحب الأرض دخولها، والانتفاع بها، ولم يكن لصاحب الغراس دخولها للتفرج، وكان له دخولها لتعهد غراسه وسقيه على أصح الوجهين.

وإذا حمل السيل حبًّا إلى أرض فنبت فيها كان النبات لصاحب الحب، ولا أجرة عليه للأرض، ولصاحب الأرض إجباره على القلع، وعلى تسوية الأرض، كما لو انتشرت الأمطار من داره إلى دار جاره.

وقيل: ليس له إجباره على ذلك لعدم التفريط منه، كما لو استعاره، والأول أصح.

❁ ❁ ❁

فصل

والعارية مضمونة على المستعير بقيمتها يوم التلف في أصح الأقوال، وبقيمتها يوم القبض في القول الثاني، وبأكثر القيم من القبض في القول الثالث كالمغصوب، وعلى المستعير مؤونة الرد، ولا يضمن ما يبلي من أجزائها بالاستعمال، ولا ولدها على أصح الوجهين.

ولا يسقط ضمان العارية إلا في مسألتين:

إحداهما: إذا أحرم وفي ملكه صيد، وقلنا: يزول ملكه بالإحرام فأعاره: فإن المستعير لا يضمنه.

والثاني: إذا استعار عينا ليرهنها، وقلنا: إن المالك كالضامن لقدر الدين في تلك العين فتلفت في يد المرتهن: لم يضمنها المستعير. وإن قلنا: قبضها قبض عارية:

ضمنها المستعير.

وليس للمستعير أن يعير على أصح الوجهين، فإن أعار وجب على الثاني أجرة المثل للمدة التي كانت في يده، وللمالك أن يأخذها منه، ومن الأول.

وإن تلفت في يده كان للمالك أن يأخذ القيمة ممن شاء منهما.

وإذا ضمن الثاني القيمة لم يرجع بها على الأول.

وإذا ضمن الأجرة فهل يرجع بها عليه؟ على قولين.

فإن ضمن الأول القيمة رجع بها على الثاني، وإن ضمن الأجرة فهل يرجع بها عليه؟ على قولين.

وإذا دفع إلى رجل دابة ليركبها واختلفا فقال الدافع: أَكْرَيْتُكَها، وقال الراكب: أعرتنيتها: فالقول قول الراكب في أصح القولين، فيحلف، ويرد بغير أجرة.

وإن تلفت ولم يكن مضت مدة يستحق لها أجرة: فلا شيء عليه، لأن الأجرة لم تجب، والقيمة غير مدعاة فيها.

وإن مضت مدة تجب لها الأجرة: فالدافع يدعي الأجرة إلى وقت التلف، والراكب يعترف بجميع القيمة ولم ينكرها: فإن تساويا أو كانت الأجرة أقل أخذ قدر الأجرة للإنفاق، وإن كانت الأجرة أكثر أخذ قدر القيمة للإنفاق، وحلف الراكب للزيادة.

ولو كان بالعكس من ذلك فقال المالك: أعرْتُكها، وقال الراكب بل أجرتنيها: فالقول قول المالك.

فإن كانت باقية حلف، وارتجع، ولم يستحق الأجرة بحال، لأنه لا يدعيها.

وإن كانت تالفة عقيب القبض: حلف، وأخذ قيمتها.

وإن كان التلف بعد انقضاء مدة الإجارة والقيمة أكثر من الأجرة: حلف، وأخذ القيمة.

وإن كانت مثل الأجرة أو دونها: أخذ قدر القيمة بغير يمين.

وإذا اختلفا فقال المالك: غصبتنيها، وقال الراكب بل أعرتنيها: فالقول قول الراكب.

❁ ❁ ❁

كتاب الغصب

والغصب الموجب للضمان هو: الاستيلاء بالعدوان على ما يتقوم بالشرع، من عين أو منفعة، وما لا يتقوم به لا يضمن، وإن تقوم على من أتلف عليه، كالخمر يتلف على الكافر، والعبد المرتد يقتل في ملكه، إلا أنه إذا غصب الخمر من الكافر يجب ردها، وإن لم يضمنها.

والموجب لضمان المال خمسة:

أحدها: القبض للسوم. **والثاني:** القبض عن البيع الفاسد. **والثالث:** العارية. **والرابع:** الإتلاف بالمباشرة، أو بالسبب. **والخامس:** التعدي بالغصب، أو بالتصرف في الأمانة أو بالتفريط في ردها.

باب
أحكام الغصب وما يلزم الغاصب

تدخل العين بنمائها الكامن والظاهر في ضمان الغاصب، ويدخل في ضمانه كل نماء يحدث بعد الغصب بغير فعله.

يجب عليه رد الجميع وضمانه، إن تلف أو أتلفه إلا الحمل فإنه إتلاف بغير صنع من جهة لم يضمنه على **الأصح**.

وإذا غصب عبدا يساوي مائة فبلغ مائتين بسمن أو بتعلم صنعة ثم هزل أو نسي الصنعة فعاد إلى مائة: رده ومائة معه.

وإن عاد القبض قبل الرد فعادت قيمته إلا مائتين: ففيه وجهان:

أحدهما: لا يرد معه شيئاً. **والثاني:** يرد معه مائة، وهو **الأصح**.

ولا خلاف أن قيمته لو زادت في السوق ثم نقصت أنه لا يرد معه شيئاً.

وإذا اتجر الغاصب في المال المغصوب: فالربح له في أصح القولين، وكذلك إذا حضر الوقعة بالفرس المغصوب: فالسهم له في أصح القولين.

وإن اصطاد بالشبكة المغصوبة: فالصيد له قولاً واحدا، وعليه أجرة الشبكة.

فصل

وإن زاد المغصوب بفعل الغاصب نظر: فإن كانت زيادة أثر بأن كان المغصوب ثوباً فقصره أو خشباً فنجره، أو نقرة فطبعها، أو زجاجا فعمله: فقد جاز رده، ولم

يستحق شيئاً بعمله، ولم يكن له كسره، وإعادته إلى حالته الأولى، فإن فعل ضمن.

وإن كانت زيادة عين: بأن كان المغصوب ثوباً فصبغه بصبغة: فإن لم تزد قيمته ولم تنقص: فالغاصب شريك في الثوب بقدر الصبغ.

فإن اختار نزع الصبغ لم يكن لصاحب الثوب منعه، ولكنه يغرم أرش ما ينقص من الثوب بنزعه، وليس لصاحب الثوب إجبار الغاصب على نزعه، على أصح الوجهين.

وإن نقصت بالصبغ قيمتها: فالنقصان على الغاصب، وهو شريك بقدر ما بقي من قيمة الصبغ.

وإن زادت به قيمتها: فالزائد بينهما على قدر المالين.

وأي وقت كان الغاصب شريكاً بالصبغ وأراد أن يهبه من صاحب الثوب فهل يجبر على قبوله؟ على وجهين، ومثله إذا غصب بابا بلا مسامير وسمّره من عنده ثم أراد هبة المسامير من صاحب الباب فهل يجبره على قبوله؟ وجهان.

فصل

ويلزم الرد التام فإن قصرا بصرفه إلى جهة بأن قدم إليه الطعام المغصوب وقال: كُلْه، أو أعطاه الحطب، وقال: اطبخ به قدرك، وعلم المغصوب منه أنه ملكه: برئ الغاصب.

وإن لم يعلم به لم يبرأ في أصح الوجهين.

وكما يلزمه رد العين يلزمه رد ما تنقلب إليه العين بأن يغصب بيضاً فيفرخ، أو يغصب بذرا فينبت: فيرد الفراخ والزرع.

ويلزمه رد العين، وإن لحقه ضرر في المال: فإذا غصب ساحة وبنى عليها أو حولها نقض البناء، وردها.

وإن غصب لوحاً ورقع به سفينة، وكانت على الشط: قلعه.

فإن كانت في اللُّجة وفيها حيوان له حرمة أو مال غير الغاصب وخاف الغرق: لم يقلع.

وإن لم يكن فيها غير مال الغاصب: فعلى وجهين.

وإن غصب خيطاً وخاط به جرح حيوان مأكول: ذبح، وقلع، في أحد القولين، ولم يقلع في القول الآخر.

وإن كان الحيوان غير مأكول وأدى إلى الضرر لم يقلع.

فصل

وكما يلزمه رد العين يلزمه أجرة المثل للمدة التي بقيت في يده، إن كان المغصوب مالا ينتفع به، مع بقائه سواءٌ استوفى المنفعة أو لم يستوفها.

وإن لم يكن المغصوب مالاً وكانت له منفعة تجوز إجارتها كالحر فحبسه مدة واستخدمه فيها لزمه استوفائها بالإكراه: ضمنها.

وإن كان عن مطاوعة لم يضمن، وكذلك إن كانت أمة على أصح الوجهين.

فصل

وإذا تعذر رد المغصوب: لم يخل: إما أن يكون للتلف، أو للضياع، أو لخروجه عن معنى المالية، أو الاختلاط بغيره:

فإن تعذر للتلف نظر: فإن كان التالف من ذوات الأمثال، وذلك مما يتساوى أجزاؤه فإن أمكن معرفة التساوي فيه بالرؤية وجاز بيع بعضه ببعض كالنقود والحبوب: ضمنه بمثله.

وإن أعوز المثل ولم يصر المستحق إلى الوجود: ضمنه بأكثر القيمة من الغصب إلى الإعواز.

وقيل: بأكثر القيمة من الغصب إلى المطالبة.

وقيل: إن كان المثل مما ينقطع في العادة ضمنه بقيمته وقت الإعواز.

وإن كان مما لا ينقطع في العادة: ضمنه بقيمته وقت المطالبة.

وإن لم يعوز المثل ولكن زاد ثمنه على العادة ولم يصر المستحق إلى أن يعود إلى ثمن العادة، وقلنا: الاعتبار بقيمته وقت الإعواز: ضمنه بقيمته وقت أخذه في الزيادة على العادة.

وإن قلنا: الاعتبار بقيمته وقت المطالبة: لزمه شراء المثل بما وجد.

وإن كان التالف من ذوات القيم وذلك مما لا يتساوى أجزاؤه كالثياب والعبيد، أو يتساوى أجزاؤه، ولا يدرك بالرؤية كالغالية، والخل في الماء، أو يدرك بالرؤية ولا يجوز بعضه ببعض كالرطب والعنب والدقيق نظر: فإن لم يكن من جنس الأثمان ضمنه بأكثر قيمته من الغصب إلى التلف، ويُقَوّم بنقد البلد الذي وجد فيه الغصب.

وإن كان من جنس الأثمان كالسبائك والحلي والأواني وكان من جنس غير نقد البلد: ضمنه بقيمته من نقد البلد.

وإن كان من جنس نقد البلد، ولا صنعة فيه أو فيه صنعة محظورة كالصليب

والمزمار: ضمن الوزن، ولم يضمن الصنعة بشيء.

وإن كانت مباحة ضمنها بقيمتها. وقيل: يجب أن يعدل في القيمة إلى غير جنسها، وليس بشيء.

وإن اختلفا في قدر القيمة ولا بينة: فالقول قول الغاصب.

وإن ادعى الغاصب عيبا في المغصوب التالف لينقص به القيمة وأنكره المغصوب منه: فالقول قوله، في أصح الوجهين، لأن الأصل عدمه.

وإذا ادعى المغصوب فيه زيادة صنعة فيه ليزيد بها قيمته وأنكر الغاصب: فالقول قوله، لأن الأصل عدم الزيادة.

فصل

وإذا تعذر الرد للضياع بأن يكون المغصوب عبداً فأبق، أو دابةً فشردت: ضمنه الغاصب، ولم يزل ملك المالك عنه، بل إذا عاد رده واسترجع ما بذله إن كان باقياً بزيادته المتصلة دون المنفصلة، وعلى الغاصب أجرة مثله من الغصب إلى التضمين.

وكذلك لما بعد التضمين إلى الرد على أصح الوجهين.

فصل

وإذا تعذر الرد لخروجه عن المالية بأن يكون المغصوب عصيراً فانقلب خمراً: ضمنه.

فلو انقلب خلا في يد الغاصب رده وأرش ما نقص من العصير إلى الخل، واسترجع البدل.

وقيل: لا يسترجعه، لأن هذا الخل غير ذلك العصير، وليس بشيء.

وأما إذا غصب خمرا فلم يردها حتى صارت خلًّا فإنه يردها.

وإن غصب جلد ميتة ودبغه فهل يجب رده؟ على وجهين.

فصل

وإذا تعذر الرد للخلط بأن يخلط الزيت بخير منه فيمتنع الغاصب من الرد منه أو يخلطه بأردأ منه فيمتنع المغصوب منه من الأخذ منه: ففيه قولان:

أحدهما: يكونان شريكين فيه، فيباع الزيتان في حقهما، ويقسم الثمن بينهما على قدر القيمتين.

والثاني: يلزم الغاصب مثل مكيلته زيتا.

وأي وقت رضي أحدهما بترك حقه أجبر صاحبه عليه.

وإن تعذر الرد بخلطة الجنس بجنس غيره من البزر والشيرج: كان لصاحب الزيت مثل مكيلته من الزيت، إلا أن يتراضيا على الدفع منه. وأيهما امتنع من ذلك لم يجبر عليه.

فصل

وإن لم يتعذر الرد ولكن حصل به نقص كأن يكون المغصوب ثوباً فيقطعه أو شاة فيذبحها: رده، وأرش النقص معه.

وإن كان المغصوب عبداً فجنى عليه الغاصب أو غيره جنايةً ليس لها أرش مقدر: رده وأرش ما نقص من قيمته، وإن كان الجناية لها أرش مقدر رد معه أكثر الأمرين من الأرش المقدر أو أرش النقص.

وإن كان النقص الحادث غير مستقر بأن خلط الزيت بالماء وازداد فساداً كل يوم أو بلّ الطعام وخيف زيادة فساده في الثاني: لزمه مثله.

وقيل: فيه قولان: **أحدهما:** هذا. **والثاني:** يرده، وأرش النقص.

وإن تلف بعض المغصوب ولم ينقص به قيمة الباقي: رد الموجود، وبدل المفقود.

وإن نقص به الباقي بأن كان ثوباً فقطعه فنقصت قيمة الباقي بالقطع: رد بدل المفقود ورد الموجود، مع أرش النقص.

فإن غصب زوجي خف قيمتها عشرة دراهم، فتلف واحدٌ وكانت قيمة الباقي درهمين: رده وثمانية دراهم معه.

وقيل: خمسة دراهم. وقيل: درهمين، والأول أصح.

باب

حكم من تصرف في المغصوب بتسليط الغاصب إياه

ومن تصرف في المغصوب مع العلم به كان كالغاصب في سائر أحكامه.

وإذا باعه ولم يعلم به وتصرف فيه نظر: فإن كانت العين باقية ردها وأجرة المثل للمدة التي كانت في يده، وأرش نقص إن حدث به، ولم يرجع بشيء منه على الغاصب وإنما يرجع عليه بالثمن الذي بذله فيه.

وإن كانت تالفة فللمالك تضمين من شاء منهما.

فإن ضمن المشتري لم يرجع على الغاصب بما التزم ضمانه بالشراء من قيمة العين

وضمان ما نقص من الأجزاء.

وما لم يلتزم ضمانه بالشراء ينظر: فإن لم يحصل في مقابلته منفعة كقيمة الولد، وأرش نقص الولادة رجع به.

وإن كان حصل له به منفعة كالوطء والاستخدام ولبس الثوب: لم يرجع بما يضمنه من المهر، وأرش البكارة، والأجرة، وأرش النقص، على أصح القولين، لاستيفائه عوضه، وكذلك إذا كان المغصوب طعاماً وأكله لم يرجع بما يضمنه على الغاصب في أصح القولين، لانتفاعه بالأكل.

وإن ضمن الغاصب فكل ما لو عرفه المشتري لم يرجع به الغاصب يرجع به الغاصب عليه، وكل ما لو غرمه رجع به الغاصب لم يرجعه به الغاصب عليه، وكل موضع كان في رجوع المشتري إلى الغاصب قولان كان في رجوع الغاصب إلى المشتري قولان.

وكذلك لو قدم الطعام المغصوب إليه ولاح له أكله ولم يقل هو لك فأكله: لم يرجع بما يضمنه على الغاصب، على أصح القولين.

ولو كان قال له الغاصب: كلْه فإنه مالي: رجع بما يضمنه عليه، على أصح القولين لأنه وإن انتفع بأكله، فهو مغرورٌ من جهة الغاصب.

باب
ضمان المال بالسبب

ومن وجد منه سبب ملجئ أتلف به مالاً ولم يمكن إسناده إلى غيره وكان مفرطاً فيه ضمنه.

وإن أمكن إسناده إلى غيره أو لم يكن ولكنه لم يفرط: لم يضمن.

فإذا فتح قفصا عن طائر وأثاره حتى طار: ضمن، وكذلك إذا لم يثره ولكنه طار عقيب الفتح ضمن على أصح القولين.

وإن وقف ساعة ثم طار لم يضمن، لإمكان إسناد الطيران إلى اختيار الطائر.

ولو فتح رأس زق فيه مائع: فإن تدفق ضمن قولاً واحداً، لأنه لا اختيار للزق، وكذلك إن سال قليلاً قليلاً إلى أن فرغ: ضمن قولاً واحداً، لأنه من فعله.

ولو كان مسنداً فوقف ساعة ثم انقلب بتحريك أو ريح أسند الانقلاب إلى الريح، والتحريك، ولم يضمن.

وإن كان فيه جامد فذاب بالشمس وسال نظر: فإن كان على صفة [لو كان فيه مائعاً

لم يندفق عقيب الحل لم يضمن، وإن كان على صفة] [1] لو كان ما فيه مائعا اندفق عقيبه ضمن على **الأصح**.

وإذا حفر بئراً في طريق المسلمين فوقع فيه حيوان: ضمن.

ولو كان حفر البئر في ملكه لم يضمن.

ولو أجج النار في سطحه بلا ريح ثم هبت الريح فأحرق ملك غيره: لم يضمن.

ولو كان أججها في ريح أو في غير ريح وأسرف: ضمن.

وإذا أتلفت البهيمة شيئاً ويد صاحبها عليها ضمن.

وكذلك إذا لم تكن يده عليها وأتلفت بالليل، وإن كان بالنهار لم يضمن.

ومن كان له كلب عقور أو سنور تعود أكل الطيور ولم يربطه ضمن ما أتلفه.

ومن سقى أرضا وزاد حتى أهلك أرض غيره ضمن [2] .

---

(١) سقط من "ب".

(٢) وخلاصة الكلام في الغصب: وحقيقته ضماناً: وإنما الاستيلاء على مال غيره عدواً وضماناً فقط، الاستيلاء بلا تعد كلبس ثوب مودع غلطاً وإنما فقط الاستيلاء على محترم لا مالية له عدوا. حاشية البجيرمي (١١٠/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٦/٥)، روضة الطالبين (٣/٥)، مغني المحتاج (٢٤٧/٢).

وفيه بابان: الأول: في الضمان: وفيه أطراف:

أحدهما: موجبه وهو: إما مباشرة وهو أخذه من يد مالكه وإما سبب وهو: في الأولاد والزوائد فالغصب في المنقول بنقله كالبيع بقصد الاستيلاء؛ لا لنظره ليشتريهن أو يعمل مثله. حاشية البجيرمي (١١٠/٣)، حواشي الشرواني (٣٧٦/٥)، روضة الطالبين (٣/٥)، مغني المحتاج (٢٤٧/٢). ولا بقود دابة تحت مالكها لكن لو جلس على فراش أو ركب دابة لغائب أو حاضر وأزعجه أو لم يزعجه وصار بحيث يمنعه عن رفعه والتصرف فيه فغاصب، وفي العقار بأن أزعج المالك عن داره ودخلها وإن لم يقصد الاستيلاء أو لم يدخلها لكن صار مستولياً عرفاً أو دخل دار غائب بقصد الاستيلاء. حاشية البجيرمي (١١٢/٣).

ولو كان ضعيفاً والمالك قوياً تفرج وإن تلفت حينئذ، وإذا جعل غاصباً للدار فهو غاصب لمتاع فيها وإن لم ينقله عن مكانه، ولو استولى على بعض دار فهو غاصب له فقط، أو شارك المالك في الاستيلاء عليها فغاصب لنصفها، لا إن كان ضعيفاً لا يعد مستولياً على المالك وغصب الأرض كالدار، فإن ضم بعضها إلى ملكه بالبناء فغاصب.

فصل: فيما ينحصر الضمان في الغصب:لا ينحصر الضمان في الغصب، بل لو أتلف ملتزمٌ غير عبد المالك مالاً عدواً فلا غصب مباشرة: كالقتل والأكل والإحراق أو تسبباً كالإكراه على الإتلاف ضمنه. وكذا لو استعاره، أو استامه أو فتح رأس زق مطروح وفيه مانع كسمن فسال أو منتصباً فسقط بتحريك الوكاء أو جذبه، أو بمقارنة ريح وزلزلة، أو بتقاطر المانع وابتلال أسفل الزق، ولو بإذابة جامد بشمس أو حر ريح- ضمن وإن قدر المالك على تداركه لا بعارض نحو

-

=

الريح ولا إن جهل سببه، ولو أذابه غير الفاتح بنار أو نكسه حال تقاطره فالغرم من حينئذ عليه (٢).

الوسيط (٣/٣٨٧)، روضة الطالبين (٥/٨، ٩).

ومن جرد عنباً عن ورقه فأفسدت الشمس عناقيده أو ذبح شاة أو حمامة فهلك ولدهما؛ لفقد ما يعيش به ضمن. روضة الطالبين (٥/٤)، مغني المحتاج (٢/٢٧٨)، منهاج الطالبين (١/٧٠).

فـــرع: لو أسند خشبته إلى جدار غيره بلا إذن فسقط بإسناده فمن الجدار، وما تلف به، ويضمن ما تلف بخشبة أسندها إلى جداره أو جدار غيره بإذنه إن وقعت حالاً، لا بعد ساعة.

فـــرع: لو سجر تنوره ليخبز فيه فسجره آخر أيضاً أو عكسه فخبز فيه المالك جاهلاً وتركه زمناً لا يحترق لو لم يسجره غيره فاحترق ضمن الآخر النصف، ولو سجر تنوره فخبز فيه غيره لزمه أجرة مثله حامياً. روضة الطالبين (٥/٥).

فـــرع: لو دخل على حداد يطرق الحديد فطارت شرارة أحرقت ثوبه لم يضمن الحداد، وإن دخل بإذنه. حواشي الشرواني (٧/١٢٨).

فـــرع: من أضل نعله في نحو مسجد ووجد غيرها لم يجز له لبسها، وإن كانت لمن أخذ نعله.

فـــرع: لو حل رباط سفينة فغرقت بسببه أو بجاذب كريح فلا، وكذا إن لم يظهر سبب. المهذب (١/٣٧٥)، إعانة الطالبين (٣/١٤٠)، حواشي الشرواني (٦/١٢)،روضة الطالبين (٥/٥)، مغني المحتاج (٢/٢٧٨).

فـــرع: لو حل وثاق بهيمة أو عبد لا يميز، أو فتح قفصاً عن طير فخرجوا ضمن إن كان بتهيجه وتنفيره، وكذا إن اقتصر على الفتح إن كان الخروج حالاً أو كان الطير في آخر القفص فمشي قليلاً قليلا حتى خرج فطار، أو كان القفص في دار واسعة فطال تردده فيها ووجد فرجة فخرج منها، أو كان القفص مفتوحاً فمشي إنسان على بابه فطار أو أخذته فوراً هرة وقتلته. حاشية البجيرمي (٣/١١٣)، حواشي الشرواني (٦/١٣)، روضة الطالبين (٥/٦)، مغني المحتاج (٢/٢٧٩).

ويضمن قارورة أو قفصاً انكسر بخروجه وأمره غير مميز بإرسال طيراً في يده وتتعين، ولا يضمن ما أتلفته البهيمة الخارجة عقب الفتح، ولو ليلاً، ولا عبداً عاقلاً حل قيده فأبق، ولا معتاداً للإباق، ولا شعيراً حل وكاؤه فأكلته بهيمة فوراًن ولا عن فتح حرزاً فأخذ ما فيه غيره، أو حبس شخصاً عن ماشية قصداً فهلكت، أو منعه زرعه فتلفن أو دل على مال لصاً، أو ألقت ريح في داره ثوباً فضاع قبل مُكْنة رده، أو نقل طفلاً حراً إلى مسبعة فافترسه سبع. روضة الطالبين (٥/٦).

ومن سعى نفيره إلى ظالم فصادره ففي لزومه باطناً تردد، ومن غصب بقرة أو هادياً فتبع الولد أو القطيع لم يضمن التابع، أو رمكة فتبعها ولدها ضمنه؛ لأن ملازمته لأمه أكثر. حاشية البجيرمي (٣/١٢٧)، فتح الوهاب (١/٤٠٢).

فـــرع: من صب حنطة في وعاء بإذن مالكها وتركه مفتوحاً فدخلت دابة المالك فأكلتها فماتت به لم يضمنها وإن أدخل الدابة عليه ضمن.

=

ومن أَجَر دارَه إلا بيتاً معيناً فادخل دابته فيه ولم يغلقه فخرجت وأتلفت مالاً للمستأجر وترك متاعه بلا حافظ مع علمه انم الباب مفتوح فلا ضمان أو مع جهله ضمن المؤجر (٢).

فــرع: من أعطى عبد غيره شيئاً؛ ليوصله إلى بيته بغير إذن سيده ضمنه، وإن ظنه حراً، ولو ضرب ظالم عبد غيره فأبق لم يضمنه إذ الضرب ليس استيلاء، فإن لم يهتد إلى بيت سيده ضمنه. حاشية البجيرمي (٢٤٤/٤).

فــرع: من ساق ثوره إلى مسرح راع فساقه الراعي مع البقر ضمنه لا إن انساق بنفسه ثم وقف فتركه.

فــرع: لو نفخ قارورة فانكسرت لم يضمنها، ولو ضرب يد آخر وفيها دينار فضاع، أو خاصمه فأسقط عمامته أو هزه حتى سقطت- ضمن، وكذا إن دخل دار غيره فسقط على متاعه إلا إن دخل بإذنه والمتاع بطريقه لا يراه لعمي أو ظلمة. حواشي الشرواني (٥/٦).

فــرع: لو ظفر بعبد آبق من يعرف سيده فأخذه؛ ليرده عليه فأبق منه قبل إمكان تسليمه إلى القاضي لم يضمنه أو بعده ضمنه.

فــرع: لو دخل عبدٌ آبق داراً بلا إذن ثم خرج وابق وعرف رب الدار سيده ولم يعلمه فكإلقاء الريح ثوباً إليها، ولو دخل طائر ملك إنسان لم يلزمه إعلام مالكه بخلاف الثوب. حواشي الشرواني (١٢/٦).

فــرع: من أخذ إنسانا ظنه عبداً حبسه فقال: أنا حر وهو عبد فتركه فأبق ضمنه.

فــرع: إذا اخذ القاضي مغصوباً من غاصبه حيث له ذلك، أو اخذ رجل مال مسلم من غاصب حربي؛ ليرده، أو تزوج المغصوبة جاهلاً لم يضمنه، أو غيرهم ولو ليرده على مالكه ضمنه، فيطالب برده باقياً والغاصب ببدله للفرقة، وللغاصب بعد دفع البدل طلب الثاني برد العين؛ ليسترد ما فع وللمالك عند التلف مطالبة الغاصب، ومن أخذ منه ثم إن أتلفه الآخذ مستقلاً فالقرار عليه مطلقاً فإن كانت قيمته في يد الأول أكثر فالزائد عليه مستقر وإن تلف في يد الثاني وهو عالم بالغصب أو جاهل ويده في الأصل يد ضمان كالمشتري، فالقرار عليه فيلزمه أكثر قيمة من قبضه إلى تلفه، وكذا يعيبه معه ولو بآفة ويضمن منافعه بأجرة المثل، ويرجع بها لا إن فوتها وبأرش نقص بنائه وغرسه في الأرض لا بخراجها، ونفقة المبيع وعمارته وعلى المستأجر والمستعير من الغاصب أجرة المثل وتستقر عليه إن فوت المنفعة لا إن فاتت. مغني المحتاج (٢٦٨/٢).

ومن اتهب مغصوباً فتلف عنده فالقرار عليه وكذا من أتلف المغصوب مكرها فإن كانت يد أمانة فالقرار على الغاصب أو غير مستقل بل أكله بضيافة الغاصب ضمنه مستقراً، وإن جهل بقيمته يوم الكل فإن قال له الغاصب هو ملكي فغرمه المالك لم يرجع على الآكل لاعترافه أن ظالمه غيره. روضة الطالبين (٥٦/٥).

ولو قدمه لعبد أجنبي فأكله بيع فيه، فإن ضمن المالك الغاصب رجع على قيمة العبد أو البهيمة لم يرجع على مالكها إلا إن أذن، أو لعبد نفسه، أو زوجته، أو ولده فلمالكه الدعوى على الكل. وليس للولد إذا بلغ الحلف انه لا يلزمه شيء، ولا يرجع بالغرم على المغرم أو لعبد المالك أو =

لدابته لم يبرا وإن امتنع المالك من إطعامه وخيف هلاكه.

ولو أتلف عبد المالك ماله المغصوب ضمنه الغاصب مستقراً وضابط ذلك أن من كان ضامناً لو أخذه من مالكه أو استوفى ما يقابله لم يرجع وإلا رجع. حاشية البجيرمي (١١٤/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢١٧/١)، فتح الوهاب (٣٩٦/١)، مغني المحتاج (٢٨٠/٢)، منهاج الطالبين (١/ ٧٠).

فــرع: لو أكل إنسان طعام غير مكرهاً وغرم للمالك فهل يرجع على المكره؟! وجهان.

فــرع: من ذكى أو طحن أو خبز مغصوباً بأمر الغاصب وهو جاهل فعلى الآمر قرار الأرش أو عالم فعكسه. حاشية البجيرمي (١١٢/٣).

فــرع: من له عبد مرتد وخمر فأمر شخصاً بإتلافهما تقيد إذنه ببقائها كذلكن فإن أتلفهما بعد الإسلام أو التخلل ضمن.

فــرع: غصب اثنان وتلف معهما ضمناه مناصفة فإن غرم المالك أحدهما الكل لم يرجع على الآخر وإن حل المغصوب بيد كل منهما وتلف معهما فللمالك طلب كل بكل البدل، ومن دفعه رجع على الآخر بالنصف وإن تلف مع أحدهما وغرم المالك شريكه رجع على الآخر بالكل.

فــرع: لو كان الغاصب عبداً فاقره السيد معه حتى تلف ففي تضمينه قولان: وإن أخذه منه وتلف معه قبل مكنة رده ضمنه في رقبة العبد، أو بعدها ففي كل ماله، ولو لم يتلف المغصوب بل ضاع بيع العبد وصرف ثمنه إلى المالك للفرقة وإذا عاد المغصوب تراداً ولا يبطل البيع. روضة الطالبين (٣٣/٥).

فــرع: للمالك الدعوى على الغاصب من الغاصب وليس للأول الحلف أنه لا يلزمه رده أو قيمته؛ لوجوبهما بالفرقة. روضة الطالبين (٣٢/٥، ٣٣).

فصل:براءة الغاصب من الضمان: يبرأ الغاصب من الضمان برد العين إلى المالك، وتكفي وضعها عنده ورد الدابة إلى اصطبله إن علم ولو بخبر ثقة وكذا نائبه أو إلي أمين غير ملتقط غصب منه كعبد المالك فيما أخذه بإذنه واختص به كثوبه وآلة حرفته، وفي الرد إلى مستعير وجهان.

ويقبض المالك العين بنكاح أو بنحو بيع، وقرض، وهبة، وإعارة، وقضاء دين، وبأكله، ولو جاهلاً، وبإيلاد الأمة بالتزويج، وبإعتاق أحدهما بأمر الآخر وإن جهل المالك المأمور أنه له أو قال للغاصب: اعتقه عني ويعتق عن المالك وتعتق أم الولد بموت السيد وبملك الغاصب أو غاصبه للعين المغصوبة وبإيداع المالك لها مع الغاصب لا عكسه، ولا بالرهن، ولو من المالك. روضة الطالبين (٣٣/٥). وللغاصب إجبار المالك على القبض منه ثم يرده عن الرهن، ولا بالقراض والإجارة من أحدهما ولا بالتوكيل في هذه ولا بالإبراء وهي باقية ولو في غاصبها من الغاصب خلافاً للروضة ولا بالقتل دفعاً وإن علم. روضة الطالبين (٤٨/٥).

فــرع: لو وقف المالك المغصوب على أمر عام برئ الغاصب من ضمانه للمالك وضمنه للموقوف عليه. حواشي الشرواني (٤٨/٦).

فــرع: إذا نسى الغاصب المالك بريء بالرد إلى القاضي. إعانة الطالبين (١٤٠/٣).

=

الطرف الثاني في المضمون: وهو: المالك فيضمن حيوانه غير الآدمي بقيمته وأجزاؤه بنقصه، فإن جنى على بهيمة حامل فألقت ولداً حياً، ثم مات بألم الجناية فهل يضمن قيمته حياً أم الأكثر منها، ومن نقص الأم بالولادة؟ ! قولان.
ويضمن نفس الرقيق ولو نحو مكاتب بقيمته وإن كثرت وأجزاؤه التي لا مقدر لها من الحر بنقصه بعد؛ لأنه مال فإن لم ينقص فلا شيء عليه وكذا ماله مقدر إن تلف تحت يد عادية بآفة أو قود أو حد فإن نقص بسقوط يده ثلث قيمته فهو الواجب فإن اندمل ثم مات وجب أقصى قيمة وسط الأرش. وإن تلف بجناية وجب نسبتها من الحر ففي يده نصف قيمتهن ولا يطالب قبل الاندمال، فإن قطعها الغاصب لزمه الأكثر من المقدر والرش، فإن نقص ثلث قيمته لزمه النصف بالجناية والسدس باليد العادية وفي قطع يديه قيمته.
وكذا لو قطع انثيه قيمته ثم إن مات لزمته قيمته أيضاً مقطوعاً. روضة الطالبين (١٢/٥).
ومن قطع يدي عبد قيمته ألفاً فعادت إلى مائة فقطع آخر رجليه فعادت إلى عشرة فقأ آخر لزم الأول ألفاً والثاني مائة والثالث عشرة والرابع واحد.
ولو ضرب يده فضعف بطشها لزمه أرش ناقص عن مقدرها، وإن كان قاطع اليد هو المالك لزم الغاصب الزائد على المقدر ويضمن يد من نصفه حر بربع الدية مع الأكثر من ربع القيمة ونصف الأرش. الإقناع للشربيني (٣٣٥/٢)، حاشية البجيرمي (١١٦/٣)، حواشي الشرواني (٦/ ٤٢)، فتح الوهاب (٣٩٧/١)، مغني المحتاج (٢٨١/٢).
فـــرع: من غصب شاةً وأنزاها فحلاً فالولد الأم وكذا لو غصب فحلاً، فأنزاه على شاته ويضمن نقصه بالإنزاء. روضة الطالبين (٦٦/٥).
فـــرع: لو غصب جارية ناهداً أو عبداً أو أمرد فتدلى ثديها، أو شاخ أو التحى ضمن النقص. حاشية البجيرمي (١١٦/٣)، حواشي الشرواني (١٧/٦)، روضة الطالبين (٦٦/٥)، مغني المحتاج (٢٩٠/٢).
فـــرع: من نقل حراً قهراً إلى مكان، لزمه مؤنة رده إلى مكانه الأول، إن كان له غرض في الرجوع إليه، وإلا فلا.
فـــرع: من غصب جارحة أو شبكة أو قوساً فما اصطاده بها ملكه، وتلزمه الجرة إلا للكلب، وعليه رده، ومن غصب عبداً ولو غير مميز فصيده لمالكه، وعلى الغاصب أجرته أيضاً. المهذب (٣٧٠/١). فـــرع: يلزم الغاصب مع أرش المغصوب جنايته، وبدل زوائده وأجرته ولو بعد إباقه وغرم قيمته وهي قبل النقص أجرة سليم، وبعده أجرة معيب وإن كان نقصه بالاستعمال الموجب للجرة، كأن لبس الثوب فأبلاه (٢).الإقناع للشربيني (٣٣٣/٢).

فصل: حكم ضمان الغاصب الحر: لا يضمن الخمر ولو محترمة، وكذا كل نبيذ مسكر ونجس العين ومتنجس لا يطهر. الأم (٢١٢/٤).
ولا تراق خمر ذميّ لم يظهرها بين أظهرنا، بل يجب ردها عليه ولو بمؤونة وكذا المحترمة لمسلم وتراق غير المحترمة حتماً، وكذا النبيذ ويجوز كسر إنائها إن تعذر إراقتها دونه، أو ضاق رأس الإناء وخاف إدراك الفسقة ومنعه، أو ضاق به وقته وتعطل شغله وللولاة كسره مطلقاً زجراً

=

=

وتأديباً. حواشي الشرواني (٢٨/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢).
فــرع: من أبرز خمراً وزعم أنها خمر خل لم يصدق إلا بمخائل تشهد بذلك. مغني المحتاج (٢٨٥/٢).
فصل: حكم كسر الصنم والصليب وآلــة اللهــو: يلزم كل مكلف قادر كسر صنم وصليب وآلة لهو بتفصيله ليعود كما قبل الصنعة فإن رضه أو أحرقه ضمن ما فوق المشروع إلا إن تعذر المشروع لدفع من بيده، وإذا أمكن المحتسب إلزام مالكه كسره فينبغي أن يأمره به ولا يباشر لعسر الوقوف على المشروع، ولغير الكامل كالصبي لا الكافر كسر ذلك، ويثاب الصبي كالبالغ وكذا كل منكر وحكم آنيه النقدين والله أعلم (٢).حواشي الشرواني (٣٠/٦)، فتح الوهاب (١/ ٢٧٣).
الطرف الثالث: غير الحيوان: وهو إما مثلي فالمثلي وهو: ما حصره كيل أو وزن وجاز السلم فيه كتراب، ورمل خالص، ونحاس، وحديد، وتبر وسبيكة، ودراهم، ودنانير، ولو مغشوشة، أو مكسرة، ومسك، وعنبر، وكافور، وماء، وثلج، وجمد، وقطن، وصوف، ورطب، وعنب، وتمر، وزبيب، وفاكهة رطبة، وحب جاف سليم، ودقيق، ونخالة، ولحم طري وآجر، وتين، وحطب، وخل بلا ماء، ودهن، ولبن، وسمن، ومخيض صرف يضمن بمثله إن وجد.إعانة الطالبين (٣/ ١٣٨)، الإقناع للشربيني (٣٣٣/٢)، حواشي الشرواني (١٩/٦)، روضة الطالبين (١٨/٥).
وإن طرأ غلا أو رخص فإن رضيا بالقيمة جاز، وإن لم يسلم المثلي حتى فقد حساً أو شرعاً فيما دون مرحلتين من بلد الغصب أو الإتلاف لزمه أقصى قيمة من الغصب إلى التلف وقيمة يوم الإتلاف حيث لا غصب، وإذا غرم الغاصب أو المتلف القيمة ثم وجد فلا تراد. إعانة الطالبين (١٣٩/٣). فــرع: الملاعق المستوية والأسطال المربعة والمصبوبة في قالب مثلية، وتضمن بالقيمة. حواشي الشرواني (٢٠/٦). فــرع: إذا نقل المغصوب المثلي إلى بلد آخر لزمه رده إن عرف مكانه ومؤنته وللمالك طلب قيمته حالاً للفرقة، ثم إذا رده المالك القيمة، فإن تلف في البلد الآخر طالب بمثله بأي البلدين شاء، فإن فقد المثل أو وجد بغبن غرم قيمته بأكثر البلدين وما بينهما.
ولو تلف المثلي مع الغاصب في بلد الغصب ثم ظفر به المالك في آخر فإن كان لا مؤنةَ لنقله فله طلب مثله، وإلا طالبه بقيمة بلد التلف، ثم إذا اجتمعا فيها فلا تراد، ولو تلف بغير بلد الغصب ثم ظفر به ببلد ثالث طالبه بقيمة، أكثرها قيمة، ولو تراضيا بالمثل لم يكلفه مؤنة النقل، وإن أخذه على أن يغرمها له لم يجز. روضة الطالبين (٢٢/٥)، مغني المحتاج (٢٨٣/٢)، منهاج (٧٠/١).
فــرع: لو خرج المثلي عن المتقوم كجمد غصب صيفاً، ثم اجتمعا شتاء لزمته قيمة مثله صيفاًن ثم لا تراد. مغني المحتاج (٢٨٢/٢).
فــرع: إذا صار المثلي متقوماً كجعل الدقيق خبزاً أو عكسه كجعل الشاة لحماً أو صار المثلي مثلياً آخر كجعل السمسم شيرجاً ثم تلف عند الغاصب فللمالك الأغبط، وإن صار المتقوم متقوماً آخر لزمه أقصى القيم. مغني المحتاج (٢٨٢/٢).

=

فــــرع: لو غصب حنطة قيمتها خمسون فطحنها فعادت عشرين فخبزها فبلغت خمسين ثم تلفت ضمن مائتين بسبب نقص الطحن، ولا يجبره زيادة قيمة الخبز كأن نسي العبد حرفة وتعلم أخرى. الوسيط (٣/٤٠٩)، روضة الطالبين (٥/٢٤).

فصــــل: ضمان العين المُتقوِّمــــة:تضمن العين المتقومة بالقيمة وهي ما ينتهي الرغبات لغالب الناس، فإن كانت حلي ذهب أو فضة ضمن العين والصفة بالأقصى من نقد البلد، وإن جانسها أو غيره واختلفت قيمته بزمان أو مكان فبالأقصى من الغصب إلى التلف لا ما زاد بعده من نقد بلد الأقصى، فإن تلف ببلد الغصب وكان نقده يوم الغصب دراهم ويوم التلف دنانير فهل له تضمينه بالدراهم إن كانت أحظ ثم يعدل إلى قيمتها بالدنانير؟ ! فيه تردد. حاشية البجيرمي (٣/ ١١٨)، روضة الطالبين (٥/٢٠).

ولو تكرر الغلاء والرخص لم يضمن كل زيادة، ومن أتلفه بلا غصب ضمنه بقيمته يوم الإتلاف إلا إن تلف تدرجاً كأن جرح قيمته مائة ثم مات وقيمته أقل ما يلزمه المائة، ويضمن منفعة العين ولو نحو مسك أو كتاب بالتفويت، وكذا بالفوات مع غاصب كل مدة باجرة مثلها من نقدها.

ولو انقطع بعد النقود وجبت قيمته باعتبار ذلك الوقت بالدنانير لا بالنقد الحادث لمنع تقويم الدراهم بالدنانير متفاوتاً.

ولو عرف العبد صنائع وجب أجرة أعلاها فقط، ويضمن منفعة نحو المسجد، ومنفعة الحر والبضع بالتفويت لا بالفوات مع غاصب. روضة الطالبين (٥/١٣)، فتح الوهاب (١/٣٩٩)، مغني المحتاج (٢/٢٨٦).

ومن سخَّر حراً ودابته فماتت مع صاحبها قبل استعمالها فلا ضمان أو بعده فكالعارية، ومن شغل بعض المسجد بمتاع فإن أغلقه وجب أجرة كل المسجد وإلا فموضع المتاع فقط، ومصرفها مصالح المسجد ولو لم يزرع الغاصب الأرض فأنبتت كلأ ينقصها لزمه قلعه ورده مع الأجرة والأرش.

فــــرع: من غصب داراً أو هدمها أو انهدمت وأتلف الآلة ضمنها، وضمن أجرة مثلها داراً من الغصب إلى الهدم أجرة العَرصة من الهدم إلى الرد، ونقص قيمة العرصة، وإن بقيت الآلة ضمن ما بين قيمتها صحيحة وخربه.

ومن غصب عَرصة وبني فيها داراً فإن كانت الآلة من طينها ضمن أجرة دار أو من غيره فنصفها، والقياس في هذا أجرة العرصة فقط. روضة الطالبين (٥/٦٦).

فــــرع: لو لم يتلف المغصوب بل أبق أو ضلت الدابة أو ضاع الثوب أو عيبه الغاصب فللمالك في الحال تضمينه أقصى قيمتهن ولو مثلياً من الغصب إلى الطلب للفرقة ويملكها بالقبض كالقرض، ولا يلزمه قبولها ولو بذلها الغاصب. الوسيط (٣/٣٩٥)، حواشي الشرواني (٦/٢٢)، مغني المحتاج (٢/٢٨٨)،منهاج الطالبين (١/٧٠).

ولا يصح إبراؤه منها ولا يملك الغاصب المغصوب بأخذ القيمة بل إذا وجده ترداً ولا يحسبه لرد القيمة ولا يبذلها المالك إن تعيب، ويرد معها زوائدها المتصلة إن كانت ترتد، ولو تراضيا بترك التراد فلا بُدّ من بيع، وإن تلفت ضمن بدلها، فإن أفلس قدم الغاصب بها باقية ويبدلها من ثمن المغصوب تالفة. الوسيط (٣٩٥)، مغني المحتاج (٢/٢٨٨).

الطرف الرابع: في الاختلاف: فإن جرى في التلف صدق الغاصب بيمينه ثم للمالك طلب بدله، أو في كون العبد كاتباً مثلاً، أو في لباسه أو في تخلل الخمر أو دباغ الجلد قبل تلفه، وفي عيب بالمغصوب خلقي لا حادث، أو رده معيباً وقال: كذا غصبته حلف.

وكذا لو اختلفا في قدر قيمة التالف فقال المالك: هي مائة وقال الغاصب: خمسون مثلاً، وعلى المالك البينة بمائة، فإن شهدت أنها فوق خمسين من غير تقدير سمعت ولزم الغاصب زيادة لا تقطع البينة بأكثر منها، أو مع تقدير لكنه دون مائة ثبت وحلف الغاصب لنفي الزائد. حاشية البجيرمي (١١٤/٣)، حواشي الشرواني (٣٩٣/٥)، روضة الطالبين (٢٩/٥)، مغني المحتاج (٢/ ٢٨٧).

ولو شهدت بأوصاف تقتضي النَّفاسَةَ ليقومه المقومون بها لم تسمع لكن تبطل بها دعوى الغاصب قيمة تنافيها كما لو اقر بها ثم قدر بما لا يلائمها.

وإن قال الغاصب: لا أعرف قد القيمة لكنها دون مائة، أو قال المالك: لا أعرف قدرها لم تسمع منه حتى يبين. روضة الطالبين (٢٨/٥).

ولو قال: غصبت لك العين الفلانية فقال: لا بل غيرها حلف الغاصب وسقط حق المالك مما ادعاه باليمين، ومما أقر به الغاصب بإنكارهن ولو قال المالك: غصبت لي طعاماً جديداً، أو قال الغاصب: عتيقاً حلف الغاصب فإن نكل وحلف المالك استحق جديداً، وله الرضا بالعتيق. حاشية البجيرمي (١٢٢/٣)، حواشي الشرواني (٣٢/٦)، مغني المحتاج (٢٨٧/٢).

فــرع: لو قال الغاصب: لا مثل للمغصوب أو قال: المثل معدوم وعكس المالك عمل برأي القاضي وبحثه.

فــرع: لو أتلف جلداً لم يدبغ وقال: هو جلد ميتة صدق بيمينه، ولو أراق مانعاً وقال: هو خمر وقال المالك: هو عصير فعكسه لأصل بقاء المالية. حواشي الشرواني (٤١/٦)، مغني المحتاج (٢٩١/٢). فــرع: لو باع عبداً فقال زيد: هو ملكي غصبه البائع مني فله الدعوى على المشتري، وكذا دعوى القيمة على البائع، فإن صدقه المشتري أو حلف المدعي المردودة- أخذه، ولم يرجع المشتري بالثمن على البائع. وإن أقام بينة بملكه وأقر المتبايعان به رجع به باقياً، وببدله تالفاً فإن كان المشتري قد أعتقه لم يبطل العتق، وإن وافقهما العبد، بخلاف ما لو كان قد كاتبه وصدقوه وللمدعي في صورة الإعتاق قيمة العبد على من صدقه منهما أو من أحدهما والقرار على المشتري، لكن لا يطالب بزيادة كانت في يد البائع.

وإذا مات العتيق وقد كسب مالاً فهو للمدعي إلا ما يفتقر فيه إلى إذن السيد.

فــرع: لو أقام الغاصب بينةً أنه رد المغصوب حياً وعكس المالك سقطتا، وضمنه الغاصب لأصل بقاء الغصب.فــرع: لو ادعى اثنان على من بيده مال كل أنه ملكه غصبه منه فقال: هو لأحدكما واشتبه حلف لكل منهما أنه ما غصبه منه، فإن حلف لأحدهما تعين للثاني وإن قال لأحدهما: ليس هو لك كان مقراً للآخر. فــرع: لو قال: غصبنا من زيد ألفاً ثم قال: كنا عشرة وخالفه زيد حلف الغاصب لأصل براءته مما زاد.

الباب الثاني:ما يطرأ على المغصوب: فيما يطرأ على المغصوب من نقص أو زيادة فإن نقصت

قيمته فقط كأن غصب ثوباً ورده بحاله وقد عاد بالرخص من عشرين إلى درهم لم يلزمه شيء، وإن انضم إليه فوات جزء لا سراية له ضمن الجزء بقسطه من أقصى القيم من الغصب إلى التلف.

وإن بلغ قدر القيمة كيدي العبد، أو فات معظم منافعه، أو بطل اسمه كطحن الحنطة ويرد الباقي ولا يضمن نقصه بالرخص فلو عادت قيمة الثوب به عشرة ثم لبسه فأبلاه فعادت خمسة رده مع عشرة، وإن كانت عشرة فعادت بالرخص درهماً ثم باللبس نصف درهم مع خمسة، وإن عادت بالرخص خمسة ثم باللبس درهمين رده مع ستة؛ لنه فات باللبس ثلاثة أخماس الأقصى.

ولو لبسه أولاً فعادت من عشرة إلى خمسة ثم غلا فبلغ ملبوساً عشرين رده مع الخمسة الناقصة باللبس فقط، ولا أثر لزيادة بعد التلف، ونقص الصفة كالجزء فإذا غصب عبداً صانعاً قيمته مائة وصارت بنسيان الصنعة خمسين ثم غلا فبلغ مع النسيان مائة وقيمة مثله صانعاً مائتين: رده مع خمسين فقط. ولو قال المالك: غلا قبل الإتلاف، وقال الغاصب: بعده صدق الغاصب أو بما له سراية إلى التلف كأن بل الحنطة فمكن فيها العفن، أو جعلها هريسة فكالتلف فيغرم الغاصب البدل، ويملك المغصوب لا إ، تعفن بطول المكث فيردها مع الرش، وكذا لو مرض العبد بما يعسر علاجه. فـــرع: لو حبس الغاصب نحو الزيت ضمنه، والمالك أحق به ولو نجس الثوب لم يجز له تطهيره، ولم يلزمه، فإن فعل ضمن وإلا لزمته مؤنته وأرشه.

فصل: الجناية من العبد المغصوب: الجناية من العبد المغصوب أو عليه أو منه وعليه فإن جني موجب قود في نفس فإن قتل أجنبياً فقتل به ولو بعد رده إلى المالك غرم الغاصب أقصى قيمة من الغصب إلى القتل. وكذا الحكم لو ارتد أو سرق مع الغاصب ثم قتل أو قطع مع المالك وإن قتل غاصبه فقتله وارثهن أو أخذ الدية من رقبته غرم قيمته من التركة، وإن عفي عن القود والمال سقط ضمان المال عن الغاصب. ولو قتل سيده اقتص وارثه ثم طالب الغاصب بقيمته أو بموجب مال لزمه فداؤه بالأقل من الأرش، وقيمته يوم جني، فإن تلف معه قبل الفداء غرم للمالك أقصى قيمة وللمجني عليه أن يغرم الغاصب الأقل المذكور أو يأخذه مما غرمه الغاصب للمالك، وما أخذه رجع به المالك على الغاصب كما يرجع عليه لو رد العبد إليه، ثم بيع للجناية، بخلاف ما لو جنى قبل الغصب، ثم رده وبيع لها.

ولو جنى مع المالك ومع الغاصب وتساوى الأرشان وكل منهما يستغرقه، فإن جني مع المالك أولاً بيع لهما، وقسم ثمنه عليهما، ثم يرجع المالك على الغاصب بنصف القيمة، ثم للمجني عليه أولاً أخذه، ولا يرجع به المالك على الغاصب. ولو تلف مع الغاصب غرم للمالك القيمة ثم للمجني عليهما أخذها ثم يرجع المالك بنصفها على الغاصب ثم للمجني عليه أولاً أخذه، ولا يرجع به المالك على الغاصب ثانياً، وإن جني مع الغاصب أولاً بيع وقسم ثمنه عليهما، ويرجع المالك بالنصف فيأخذه الأول منه ثم يرجع به المالك على الغاصب ثانياً ويسلم له.

ولو غصبه ثانياً بعد الجنايتين في هذه الصورة، ثم مات معه، أو قبله بلا غصب أخذت منه القيمة وقسمت ثم يرجع عليه المالك بالنصف، فيأخذه الأول منه ثم يرجع به ثانياً، ويسلم له وقد غرم هنا قيمتين: واحدة بالجناية وأخرى بالتلف.

وإن جنى عليه بقتل فإن غصبه مرتداً أو سارقاً فقتل أو قطع بذلك لم يضمنه، وإلا فإن أوجب

قوداً فاقتص المالك برئ الغاصب أو بما يوجب مالاً كأن قتله حرّ- الغاصب أو غيره- طالب المالك من شاء من الغاصب والجاني والقرار على الجاني (٢).

وإن قتله عبده بيع للجناية، فإن تساوى ثمنه وقيمة المغصوب أخذه ولا شيء له على الغاصب، وإن كان ثمنه أقل فالباقي على الغاصب وللسيد فداؤه بالأقل، فإن كانت قيمة المغصوب أكثر فالزيادة على الغاصب، وإن تساوت القيمتان فالحكم كما مر وللسيد أخذ قيمة المغصوب من الغاصب أولاً ثم هو يرجع على سيد الجاني إلا ما يطالب به الغاصب فقط.

وإن جنى عليه أجنبي بجرح يوجب مالاً طالبهما المالك والقرار على الجانين فإن كان مقدراً أو نقص قيمته فوق المقدر فالزائد على الغاصب أو عكسه طولب بالزائد، وقراره على الجاني، ولو قتله دفعاً لصياله ضمنه الغاصب فقط.

وإن جنى وجُنيَ عليه بأن قتل إنساناً ثم قتله مع الغاصب عبد لآخر فإن اقتص به المالك بريء الغاصب وسقط حق ورثة الإنسان، إلا إن تعيب بعد جنايته فعلى الغاصب أرشه ويتعلق به حق الإنسان وإذا أخذوه أخذ المالك مثله من الغاصب ثانياً ويسلم له، أو تعيب قبل جنايته فاز به المالك، وإن عفي المالك عن قود النفس بمال أو أوجبته الجناية أخذه المالك، ولوارث من قتله هذا العبد أخذه من سيده، ثم يرجع السيد أيضاً على الغاصب، ويسلم له كما مر نظيره.

فــرع: من غصب عبداً له عليه قود ضمنه لا منافعه، فإن قتله استوفى حقه وإن مات معه، وأرش جنايته كقيمته تقاصّا، أو قيمته أقل بقدر الباقي، أو أكثر تقاصّا في قدرها وفي الزائد وجهان.

فصل:نقل تراب أرض بدون إذن: من نقل تراب أرض غيره بلا إذن بكشط أو حفر فإن طالبه مالكه برده لزمه رده إليها كهيئته، فإن تلف فمثله، فإن تعذر لزمه أرش نقص الأرض، وإن لم يطالبه امتنع رده إلا عن زال به نقص الأرض ولم يبرئه المالك عنه، أو أراد تفريغ ملكه أو ملك غيره منه أو خاف ضمان التعثر به في نحو شارع، أو السقوط في البئر فله رده إلى مكانه لا بسط وإن منعه.نعم: إن أمره المالك برده إلى موات في طريق الرد تعين وله طمُ البئر ونزع آلته التي طواها بها وللمالك إلزامه به، وإن تركها له لا يملكها بالقيمة.

ورضا المالك بإبقاء البئر مسقط التردي عن الحافز ومانع له من طمّها ومنع المالك الحافر من الطم كرضاه بالإبقاء، وإذا أعاد الأرض لهيئتها بطلب أو دونه فعليه أجرتها لمدة الحفر والرد وأرش نقصها إن بقي.

فــرع: لو طرح غاصب أرض تراباً فيها زادت به قيمتها وتعذر نقله؛ لاختلاطه فإن كان نجساً فلا شيء وإلا فقبل كذلك وقيل: يشارك كصَبْغ الثوب بصُبْغه والقياس أنه تالف فلَيْلْزَمُهُ مثله.

فصل:حكم من غصب زيتاً أو عصيراً: لو غصب زيتاً أو عصيراً وأغلى الزيت فإن نقصت عينه فقط رد الباقي وغرم مثل الذاهب أو قيمته فقط رده مع الأرش، أو نقصاً مع غرم الذاهب ورد الباقي مع أرشه وإن لم ينقص واحد منهما رده ولا شيء عليه، وإن أغلى العصير فنقص القيمة مضمون لا نقص العين فقط، وكذا إذا صار الرطب تمراً أو العصير خلاً واللبن جبناً.

فــرع: إذا كمل المغصوب بعد نقصه فإن كمل من غير الوجه الذي نقص به كأن نسي صنعة

=

وتعلم أخرى، أو كسر الحلي وأحدث فيه صنعة أخرى لم ينجبر، وإن كمل من ذلك الوجه كأن هزل الحيوان ثم سمن فعادت قيمته بحالها.

وكذا لو كسر حلياً أو إناء ثم أعاده كما كان بخلاف ما لو مرض الرقيق وتمعَّطَ شعرُه أو سقط سنُّهُ ثم عاد كما كان، وإن نسي صنعة ثم تذكرها أو تعلمها ولم ينقص عن قيمته الأولى انجبر فيسترد أرشاً سلمه قبل ذلك، وإن نقص عنها ضمن باقي النقص.

وعود الحسن كعود السمن لا كتذكر الصنعة ولا يضمن فائت مفرط سمن رقيق لا تنقص قيمته بفواته ولا نقص قيمته بحدوثه معه.

فـــرع: لو غصب جارية بكراً فزالت بوثبة مثلاً أو دابة فربطها فنقص مشبهاً لزمه الرش مع الأجرة. ولو تعلمت الجارية الغناء فزادت به قيمتها ثم نسيته لم يضمنه.

ولو أتلف ديك هرّاش أو كبش نطّاح ضمنه غير موصوف بذلك.

فـــرع: لو غصب قبالة وأتلفها ضمن قيمة الكاغد فقط وإن محاها فقط ضمن نقص قيمة الكاغد إن كان وإلا فلا غرم عليه.

فصل:حكم لو غصب عصيراً فتخمر عنده: في طريان الزيادة لو غصب عصيراً فتخمر عنده لزمه مثل العصير وإراقة الخمر ويمكن جعلها محترمة كتخمرها مع المالك، فإن تخللت رد الخل مع الرش إن كان واسترد ما غرمه من العصير، وكذا لو غصب بيضاً أو بذر قز أو مذراً فصار فراخاً أو قزاً أو زرعاً.

فـــرع: من غصب جلد ميتة أو خمراً وطهراً عنده لزمه ردهما على صاحبهما لا إن ألقاهما معرضاً عنهما.

فصل في طريان الزيادة:فإن كانت أثراً محضاً فلا حق للغاصب فيه بل يرده مع أرش تنقيصه، وللمالك حيث غرض صحيح إلزامه إزالته ورده كما كان إن أمكن مع أرش نقصه عما كان قبل إزالته.

وللمالك الرضا بع فليس للغاصب رده كما كان أولا إلا إن ضرب التبر دراهم بغير إذن الإمام أو على غير عياره لخوف التعزير حينئذ، ومن العلماء من جعل فيه القطع ولا يكلف نقض غزل نسجه، ويجب في الخز ونحوه لإمكان ذلك وحينئذ يضمن الغزل لا النسج فإن نقضه بلا إذن لزمه، ولو جعل الخشب باباً بمساميره ونزعها ضمن نقصه.

فـــرع: لو ضرب شريك طيناً أو تبراً مشتركاً لبناً أو دراهم تعدياً فلشريكه إلزامه إعادته بحاله فإن رضي به فللضارب نقضه؛ لينتفع بملكه كما كان، ويظهر وجوب الأرش لحصة الآخر، وإن كان عيناً كان زوق الدار المغصوبة، فإن كان يحصل منه عين إذا نزع فللمالك إلزامه نزعه وإن تركه الغاصب فكترك مسامير سمر بها الباب المغصوب وللغاصب نزعه فإن رضي المالك بإبقائه أو ذهبت ماليته فإن نقصت بالنزع عما كانت قبل التزويق ضمنه أو لا يحصل فليس له ولا عليه نزعه.

ولو غصب ثوباً وصبغه بصبغ نفسه أو عكسه فكالتزويق فإن لم يمكن فصله وقيمتها غير مختلفة قبل الصبغ وبعده بأن كانت قيمة الثوب عشرة والصبغ عشرة وبلغ مصبوغاً عشرين فهما

=

بينهما بالسوية، وكذا إن زادت فبلغت ثلاثين مثلاً وإن نقصت فبلغت خمسة عشر فالنقص على الصبغ.

نعم: إن كان ذلك لغلاء أحدهما خاصة، أو رخصة اختص به صاحبه، وإن أمكن فصله ونقص به الثوب فإن كانا قد قوما بثلاثين وفصله بإذن المالك غرم نقصه من حساب عشرة، أو بلا إذن فمن خمسة عشر، أو وقد عاد مصبوغاً إلى عشرة لرخصهما على نسبة واحدة استويا فيه (٢).

ولا يلزم الغاصب تفاوت القيمة مع رد العين فغن فصله بلا إذن فبلغ الثوب أربعة ضمن الخمس من أقصى قيمة وهي خمسة عشر، أو بإذن فمن عشرة، وإن رضيا بتركه مصبوغاً اشتركا كما مر، وقبل الفصل لا ينفرد أحدهما بيع ملكه فإن باع الثوب مالكه لزم الغاصب البيع معه، لا عكسه، وإن صبغ الثوب المغصوب بصبغ غصبه من آخر فإن كان تمويهاً فكما مر، وإلا فإن لم ينقص قيمتهما ولم تزد أو زادت فبلغت ثلاثين- اشتركا كما مر.

وإن نقصت فساوي مصبوغاً عشرة فهي لمالك الثوب ويغرم الغاصب الصبغ، أو ساوى خمسة عشر فهي بينهما أثلاثاً، فإن أمكن فصله فلهما أو لأحدهما إلزامه به وطلب أرش حصل بالفصل فيهما، أو في أحدهما، فإن كانا قد قوّما بثلاثين فإن فصله بطلبهما ضمن لكل الأرش من حساب عشرة أو بطلب أحدهما ضمنه له من عشرة وللآخر من خمسة عشر، أو باختياره ضمنه لهما من خمسة عشر.

ويقاس بما مر الشركة في ثوب طيّرته ريح إلى أجانه صباغ فانصبغ لكن لا يكلف واحدٌ للآخر فصلاً ولا أرش نقص، ولا بيع، فإن صبغه بصبغ غصبه من مالك الثوب فالزيادة له، والنقص إن كان بالفعل ضمنه الغاصب، أو لرخص أحدهما فلان وللمالك إلزامه الفصل إن أمكن وليس للغاصب فصله إذا رضي المالك بإبقائه.

فـــرع: لو غصب صبغاً وصبغ به ثوبه فإن زادت قيمته مصبوغاً على قيمتها فالزيادة بينهما بقدر ماليهما ولا يمكن من تملك الصبغ.

ولو طلب من الغاصب فصله أو أراده الغاصب فكعكس المسألة.

فـــرع: لو اختلف في ملك الصبغ مالك الثوب وغاصبه، فإن كان ينفصل صدق الغاصب، وإلا فمالك الثوب، أو مالكه والجير لصبغه، فإن كان منفرداً صدق رب الثوب أو مشتركاً فالأجير؛ لأن اليد إذا انفردت لرب الثوب، وفي المشترك للأجير (٢).

فـــرع: لو صبغ الغاصب الثوب بإذن مالكه لم يضمن نقصه، وإذا تنازعا فيه صدق المالك فإن قال: رجعت عن الإذن قبل الصبغ فهل يصدق؟ ا وجهان.

فـــرع: ومن العين بناء الغاصب أو غرسه أو زرعه في الأرض المغصوبة فعليه قلعه مع الأجرة والأرش والتسوية، وليس للمالك تملكه بالقيمة، ولا إبقاؤه بالأجرة جبراً فإن اتفقا على إجارتها؛ لإبقائه جاز ولزمه المسمى، وإذا انقضت المدة قلع مجاناً أو على تملكه بالقيمة أو على بيع الأرض من الغاصب جاز ثم، لا يطالبه بأرش ما ينقص لو قلع، وإذا انفسخ البيع لزمه القلع مجاناً.

وإذا اتفق على بيع ما في الأرض على مالكها وشرط القلع صح، أو الإبقاء فلا أو أطلق

فوجهان.

ولو باع الأرضَ مالكُها من ثالث صح ثم له إلزام الغاصب القلع، ولا أرش عليه.

ولو غصب أرض واحد وغرس آخر، وغرسه فيها فلكل منهما إلزامه القلع ومطالبته بنقص ملكه أكثر ما كان من الغصب إلى التصرف، لا ينقص زيادة حصلت بالبناء، ونحوه، ولمالك الأرض إلزامه تسويتها مع أجرة المثل.

ولو هرب الغاصب قبل القلع وأراده أحدهما فمن يتحمل مؤنته؟ وجهان، ثم هي دين لباذلها على الغاصب. ولو اشترى مالك الأرض البناء ونحوه من مالكه، أو عكسه فللمشتري إلزام الغاصب القلع حيث له فيه غرض صحيح مع أرش نقص الأرض في الأولى دون نقص المقلوع، وعكسه في الثانية.

ولو غصب من واحد أرضاً وغرساً أو بذراً وغرسه أو بذره فيها، فللمالك إبقاؤه، وله إلزام الغاصب قلعه من أرضه حيث له غرض مع ارش نقصهما، فإن كان لا غرض هنا ولو فيما مر ففي طلب القلع وجهان.

فــــرع: لو قلع أجنبي بناء الغاصب أو غراسه، أو زرعه بلا إذن قال القاضي: لزمته قيمة الزرع ثابتاً ومقتضاه: لزوم نقص البناء والغراس والأرض.

ولو قلعهما وقد غصبهما مع الأرض ضمن أرش الكل وإن زاد على القيمة قبل الغرس والبناء وإن لم يكن قد غصب الأرض فهل يضمن ما بين قيمته ثابتاً ومقلوعاً أو ما بين قيمة الأرض، وهما فيها، وقيمتها بعد قلعهما، أو أكثر الأمرين وجوه، وإن كان قد غصب الأرض، لم يأت الوجه الأول إن نقصت الأرض ولا غيره إن لم تنقص.

فــــرع: لو خلط الغاصب المغصوب من واحد أو من اثنين بماله وتعذر تمييزه فإن كان من جنسه كحنطة بيضاء بمثلها فهو هالك، فيملكه الغاصب، ويغرم بدله، وله دفعه من غير المخلوط، وكذا منه إن كان كالمغصوب أو أجود لا دونه، فإن رضي به المستحق جاز ولا أرش له، كما لو أخذ الرديء من غير المخلوط.

ولو أفلس الغاصب فمقتضى النص تقديم المغصوب منه بحقه من المخلوط على الغرماء وإن كان من غير جنسه كزيت بشريج فهالك.

ولو غَصَب سُويقاً ولتَّهُ بزيته، أو كاغداً وكتب فيه قراناً فكتالف، والوجه جعله كصبغ الثوب.

ولو انصب زيتُ رجل على زيت غيره أو خلطاه اشتركا فيه، فإن تماثلا اقتسماه، وإن كان أحدهما أجود وأعطى صاحب الأجود شريكه قدر ملكه من المخلوط وجب قبوله، ولصاحب الجود قبول قدر حقه منه، فإن أبى بيع الكل وتقاسما الثمن بنسبة القيمة وليس لهما قسمة المخلوط نسبتها، ولو اختلفا في قدر الملكين صدق من انصب على ماله.

فــــرع: من بث بذره على بذر غيره من جنسه ونوعه وأثار الأرض انقطع حق الأول وغرم الباث له مثله، وأجرة مثل أرضهن فإن كانت مستعارة أو مستأجرة فلمالكها، وإن أمكن تمييز كله أو بعضه كخلط حنطة بيضاء بسمراء، وجب التمييز وإن شق مع الأرش وإن نقص، فإن سرى إلى التلف فكما مر. فــــرع: لو غصب دقيقاً وسمناً وعسلاً وخلطها فإن لم تنقص قيمتها فالكل للمالك وإلا فله الأرش، فإن لم يستقر النقص فكيل الحنطة.

=

فصل:من بنى على لوح مغصوب: لو بنى على لوح غصبه ولو منارة لمسجد لزمه نزعه إن بقي تقومه وإن تلف عليه بالنزع أضعاف قيمته ورده مع الأجرة وأرش نقصه وغرم نقص المنارة للمسجد وإن كان هو المتطوع بها لخروجها عن ملكه.

واللوح المقبوض ببيع فاسد كالمغصوب ولو لم يبق تقومه؛ لتعفنه فكالهالك وإن أدركه في سفينة وجب نزعه ما بقي تقومه إن لم يخف عليها ولا على ما فيها من محترم نفس ومال ولو للغاصب، وإلا أخر إلى أدنى مأمن، ولرب اللوح طلب قيمته للفرقة.

ولو غصب خيطاً وخاط به ثوباً مثلاً فكالبناء على اللوح أو جرحاً لحيوان محترم فإن كان آدمياً ولم يخف من نزعه مبيح يتمم نزع ما لم يبل وإن خيف لم ينزع ويلزمه بدله مستقراً عليه، وإن خاط به جرح نفسه، وطريقاً إن خاط به جرح غيره بإذنه، وإن جهل غصبه.

وغير الآدمي كالآدمي لكن لا أثر فيه كشين فاحش ونحوه، ولا يذبح ولو مأكولاً للغاصب، فإن مات الحيوان نزع منه ولو آدمياً ومن غير محترم وإن خيف هلاكه، وحيث جاز نزعه منع غصبه.

فـــرع: لو أدخل حيواناً بناء أو بنى حوله ولم يترك له مخرجاً، فإن لم يكن آدمياً وهو محترم نقض أو غير محترم، فلا وإن كان آدمياً محترماً نقض، ما لم يمت، أو حربياً فلا، أو مرتداً أو زانياً محصناً أو قاتلاً في محاربة، فإن رأى الإمام تركه حتى يموتن أو إخراجه وقتله على الوجه الشرعي فعل، وإن مات وهو مسلم نقض ليغسّل ويُصلى عليه، أو كافراً فلا.

فـــرع: لو حصل فيصل في بيت رجل أو درهم في محبرة ولم يخرج إلا بهدم أو كسر فعل، ثم إن وقعا بتفريط صاحب الظرف فلا غرم على صاحب الفصيل أو بتفريط مالكهما أو بأنفسهما لزمه الأرش أو بتفريط الآخر لم يلزمه شيء، أو بتفريطهما معاً، فعلى مالك الفصيل والدرهم نصف الأرش.

فـــرع: لو دخل رأس دابة في إناء ولا تخرج إلا بكسره فإن لم تكن محترمة ذبحتن وإلا لم تذبح ولو مأكولة، بل يكسر الإناء وعلى مالك الدابة الضمان إن كان معها، أو انفردت ولم يفرط صاحب الإناء، وإن فرط بأن وضعه بموضع لا حقٌّ له فيه، أو أمكنه دفعها فتركه فلا وإن فرطا معاً فكما مر.

فـــرع: لو دخلت أترجَّه من شجرة إناء وكبرت ولا تخرج إلا بكسر الإناء فإن تراضيا بكسر الإناء أو بكسر الأُتْرُجَّة فيه فذاك، وإلا فكإدخال البهيمة رأسها.

فـــرع: لو غصب لؤلؤةً ودجاجةً فابتلعها قيل له: إن لم تذبحها ضمنت اللؤلؤة وإن ذبحتها فأرش الدجاجة، وإن ابتلعها الغاصب أو دابته لم يلزمه شرب دواء لإخراجها ولم تذبح الدابة بل يغرم بدلاً للفرقة.

فـــرع: لو باع داراً وفيها حيوان لا يخرج إلا بنقض الباب نقض، وعلى مالك الحيوان إصلاحه.

فصل:في من أتلف فردة خف أو غصبه: من أتلف فردة خف أو غصبه وتلف بيده أو غصب زوجي خف، وتلف واحد ورد الآخر وقيمتهما عشرة فصارت قيمة الباقي ثلاثة للتفريق لزمه سبعة: خمسة قيمة التالف ودرهمان ارش الباقي، ولو غصب الباقي أو أتلفه آخر لزمه ثلاثة.

ولو أتلفهما اثنان دفعة لزم كل واحد خمسة أو مرتباً لزم الأول سبعة والثاني ثلاثة ومن سرق

=

أحدهما وأتلفه وقيمته لا تبلغ ربع دينار إلا مع نقص الباقي- لم يتمم به.

فـــرع: لو غصب ثوباً وشقه نصفين وتلف أحدهما عنده فإن لم تنقص القيمة بالشق ضمن نصفها، وإلا ضمن النقص أيضاً.

فصـــل: بطلان تصرف الغاصب في المغصوب: في تصرف الغاصب في المغصوب فبيعه له وكذا شراؤه بعينه وتسليمه عما بذمته باطل، ووطؤه الأمة المغصوبة مع علمهما بتحريمه يوجب عليهما الحد ولا مهر لها، وإن جهلاه أو هي فقط، أو علماه، أو أكرهها لزمه مهر ثيب، فإن كانت بكراً فأرش البكارة أيضاً، وإن طاوعته ولو ادعت الإكراه فهل تصدق؟ ! وجهان.

ولو وطئها رجلٌ بشبهة أو مكرهة، أو وطئها المشتري من الغاصب عالماًن أو جاهلاً فكوطء الغاصب في الحد والمهر، ويطالبهما المالك به وقراره على الواطئ وكذا أرش البكارة ولو تكرر وطءُ جاهل اتحد المهر، أو عالم أكرهها، أو عالم مرة وجاهل أخرى تعدد.

ولو أحبلها الواطئ منهما وهو عالم بتحريمه فالولد قنٌ غير نسيب، فإن انفصل حيًّا حياة مستقرة ثم مات لزمه قيمته وقت انفصاله، أو ميتاً بآفة هدر، أو بجناية فبدله لسيده وكذا حمل البهيمة، أو وهو جاهل به فهو حر نسيب، ويلزمه قيمته وقت انفصاله حياً ويرجع به خلافاً للروضة، لا إن انفصل ميتاً إلا بجناية فعلى الجاني غرة.

وللمالك مطالبة المحبل بعشر قيمة الأم، فإن ساوى قيمة الغرة أخذه، وإن زادت الغرة فالزائد لورثة الجنين، وإن نقصت ضمن المحبل للمالك عشر قيمة الأم.

ولو أولدها المنهب جاهلاً وغرم قيمة الولد فهل يرجع بها ؟ ! وجهان.

ولو مات المحبل قبل الجناية فالغرة لوارثه، وهل يلزمه ما كان يلزمه في حياته ؟ ! وجهان.

وإذن المالك في الوطء لا يسقط المهر ولا قيمة الولد ودعوى الغاصب جهل تحريم وطء المغصوبة مع الإحبال، ودونه يسمع إن قرب عهده بالإسلام، أو يشأ بعيداً عن العلماء ودعوى المشتري منه جهل كونها مغصوبة تسمع مطلقاً، ويضمن المحبل ولو جاهلاً أرش نقص الولادة. وإن كان الولد قنًّا وقيمته تفي بمقصها، ولا يرجع به المشتري خلافاً للشيخين، ولا بالمهر وأرش البكارة والمتزوج من الغاصب كالمشتري منه، وأكل المشتري ولد المبيعة أو ثمرتها، أو كسبها كالمهر، فإن ماتت بالولادة ولو بعد ردها إلى المالك ضمن أقصى قيمتها، ودخل فيه إرش الولادة والبكارة. ولو رد العبد محموماً فزادت حمّاه حتى مع مالكه ضمن كل قيمته.

ولو استرضعها المشتري لزمه أجرة مثلها مستقراً، ويغرم لبن الشاة وإن انصرف إلى سخلتها، كمن غصب علفاً وعلف به دابة مالكه.

فـــرع: لو غصب حاملاً والحمل لغير مالكها ثم ردها لمالك الحمل لم يبرأ من الأم أو لمالكها بغير إذن الآخر بريء منهما؛ فإن ولدت ومات قبل مكنة رده لم يضمنه لتبعيته. روضة الطالبين (٦٥/٥) ، العباب (٢٤٨/٢- ٢٧٤).يليه: **الجزء الثاني وأوله: كتاب الشفعة.**

كتاب الشفعة

تثبت الشفعة في الأرض متبوعاً، وفي البناء والغراس والدولاب تابعاً للأرض، ولا تثبت فيها مفردة، ولا في الثمرة بحال، ولا في الطلع المؤبر، كالثمرة.

وتثبت في الطلع غير المؤبر على أصح القولين، لأنه يتبع الأرض بإطلاق البيع، كالبناء والغراس.

ولا شفعة إلا في جزء مشاع من أرض ينتفع به بعد القسمة مالك بعوض معلوم في معاوضة صحيحة، في شركة مالك للرقبة.

ولا تجب في المقسوم من الأراضي، ولا في المنقولات، ولا في البئر الصغيرة، ولا في البيت الصغير، والرحا ذات المدار الواحد، والحمام إذا قلت بيوته.

وتثبت في البئر الواسعة، وفي الرحا ذات المدارين، وفي الحمام إذا كثرت بيوته.

ولا شفعة فيما ملك بغير عوض من إرث، أو هبة بغير ثواب.

وإن اختلفا فقال: ملكته بغير عوض، وقال الشفيع: بل بعوض: فالقول قول صاحب الشقص.

ولا شفعة في المعاوضة الفاسدة، ولا فيما بيع جزافا، أو بيع بثمن معلوم القدر ونسيه المشتري، ويكون القول قول المشتري في النسيان.

ولا شفعة فيما بيع في شركة وقف، أو في شركة حمل.

وثبت الشفعة باعتراف البائع بالبيع مع إنكار المشتري إذا لم يكن قبض الثمن.

وقيل لا تثبت، وهو القياس.

وإن كان قد قبض الثمن بني على الوجهين: فإن قلنا: لا شفعة هناك فهاهنا أولى، وإن قلنا: هناك شفعة فهاهنا لا شفعة على أحد الوجهين، وله الشفعة على الوجه الآخر، فعلى هذا يكون البائع معترفاً بالثمن لمن لا يدعيه، وفيه عدة أوجه:

أحدها: يقال للمشتري إما أن تأخذ الثمن أو تبرئه منه.

والثاني: يقر في يد الشفيع إلى أن يدعيه المشتري.

والثالث: يأخذه الحاكم، ويحفظه لمن يدعيه.

فأما إذا ادعى المشتري والشقص في يده وأنكره البائع فلا شفعة.

ولو كان الشقص في يده وادعى الشراء والبائع غائب فعلى وجهين:

أحدهما: تثبت له الشفعة، لأن الظاهر صدق المشتري.

والثاني: لا تثبت، وهو **الأصح**، لأن البيع لا يثبت بقوله.

فصل

ولا تثبت الشفعة حتى يلزم البيع بانقضاء الخيار، إذا كان الخيار لهما، أو للبائع وحده.

فإن كان للمشتري وحده فهل تثبت الشفعة قبل انقضائه؟ على قولين.

ولا يأخذ الشفيع الشقص حتى يراه كالمشتري، وبما يأخذه؟ ينظر:

فإن كان عوض الشقص مالاً من ذوات الأمثال أخذه بمثله، وإن كان من ذوات القيم أخذه بقيمته وقت لزوم العقد، وإن كان عوضه منفعة مال كخدمة عبد أو سكنى دار أخذه بأجرة مثلها في تلك المدة، وإن كان قد صولح عليه من جناية أخذه بأرشها، وإن كان قد جعل صداقا أو عوض خلع أخذه بمهر المثل.

ويأخذ بما يستقر عليه العقد، وإذا زاد المشتري في الثمن في مدة الخيار وقلنا الملك فيه غير منتقل لزمه.

فإن قلنا هو منتقل أو مراعاً: لم يلزمه ويلحقه ما يحط عنه من الثمن في مدة الخيار، إن قلنا الملك فيه غير منتقل، وإن قلنا هو منتقل أو مراعاً لم يلحقه.

وإن كان اشتراه بثمن مؤجل: فالشفيع بالخيار بين أن يأخذ بالحال، وبين أن يصبر إلى أن يحل الأجل، ويأخذه.

فإن باع الشفيع ملكه قبل انقضاء المدة لم يكن له الشفعة بعد انقضاء الأجل.

وفيه قول آخر وهو أن الشفيع إن كان مليئا أخذه بالثمن المؤجل.

وقول ثالث وهو: أن الشفيع يأخذه في الحال بسلعة تساوي الثمن المؤجل.

والأول أصح.

فصل

ويأخذ الشقص من المشتري بغير قضاء، ولا رضاء، فإن لم يكن قبضه أجبره على القبض، ثم أخذه منه.

وقيل: يأخذه من البائع، والأول أصح.

وللمشتري أن لا يسلم الشقص حتى يقبض الثمن، ويمهله إلى أن يحضره من داره، أو من دكانه دون ما زاد عليه.

وإن قبض الشقص من البائع وقلنا يجوز فعهدة الشفيع على المشتري، وعهدة

المشتري على البائع.

وإذا اعترف البائع بالبيع وأنكره المشتري وقلنا تثبت الشفعة به: أخذه من البائع، وكانت عهدته عليه.

وليس له أن يمتنع من تسليم الشقص إلى أن يحاكم المشتري على أحد الوجهين، لحصول غرض من جهة الشفيع، وله ذلك على الوجه الآخر، فعلى هذا إذا حاكمه فحلف على إنكاره أخذ الشقص من البائع، وكانت العهدة عليه.

وإذا نكل المشتري عن اليمين حلف البائع وأخذ الشفيع الشقص من المشتري، أو من البائع على أحد الوجهين، وكانت العهدة على المشتري فيه.

وأي وقت أخذ الشفيع الشقص لزمه فلم يرده إلا بعيب.

وقيل: له رده بخيار المجلس، والأول أصح.

❁ ❁ ❁

فصل

وإن كان المبيع شقصاً أو عوضا أخذ الشفيع الشقص بحصته من الثمن.

وإن كانا شقصين والشفيع في أحدهما غير الشفيع في الآخر: فمن شاء أخذ الشقص الذي يستحقه، أو ترك.

وإن كان الشفيع فيهما واحداً: فإن شاء أخذهما، وإن شاء تركهما أو أخذ أحدهما وترك الآخر.

وإن كان الشفيع واحداً والشقص واحدا لم يبعه بحال.

وإن كان الشفيع اثنين فأيهما ترك حقه أخذ صاحبه الجميع، وكذلك إن غاب أحدهما أخذ الحاضر الجميع.

وإذا قدم الغائب انتزع نصيبه منه بقسطه، وإن كان حصل نماء من غير غراس: كان فيه اختص به الشفيع الأول.

وإن لم يأخذه الحاضر بالشفعة مخافة أن يأخذه الغائب إذا قدم: لم تبطل شفعته على أصح الوجهين.

وإن باع أحد الشركاء الثلاثة نصيبه من أحد الشريكين كان ما اشتراه بينه وبين الشريك الشفيع.

وقيل: للشريك الشفيع أخذ جميعه بالشفعة.

والأول أصح.

وإذا اجتمعت الشركاء في الشقص وأملاكهم متساوية تساووا في الشفعة.

وإن تفاضلت أملاكهم استحقها على قدر الأملاك في أصح القولين، وعلى عدد الرؤوس في القول الآخر.

❊ ❊ ❊

باب
ما تسقط به الشفعة بعد ثبوتها

الشفعة على الفور في أصح الأقوال وهي مقدر بثلاثة أيام في قول، وعلى التأبيد في قول إلى أن يصرح بالعفو، أو أن يلوح به في قول آخر.

والتلويح أن يقول للمشتري: قاسمني أو يقول بع ما اشتريته مني أو هبه مني.

وإنما يصح العفو بعد استقرار البيع دون ما قبله.

وإذا جعلنا الشفعة على الفور ولم يعلم الشفيع بالبيع فهو على شفعته، وإذا علم طلبه على الفور مع الإمكان بحسب العادة، فإن كان ليلا طلب إذا أصبح، وإن كان في زمان المطر طلب إذا انقطع المطر، فإن أخر الطلب مع الإمكان أو طلب والثمن متعذر بطلت شفعته.

وإن بلغه الخبر وهو مريضٌ أو محبوسٌ بدين لا يقدر على أدائه ولم يقدر على التوكيل فيه فهو على شفعته.

وإن كان الحبس بدين يقدر على أدائه ولا يقدر عليه ولكنه يقدر على التوكيل فلم يفعل بطلت شفعته.

وإن كان في سفر فبلغه الخبر وسار عقيبه وأشهد على الطلب فهو على شفعته، وكذلك إذا لم يشهد عليه في أصح القولين.

وإن أخر الطلب وقال: إنما أخرته لأني لم أصدر خبر البيع وكان أخبره به من يقوم البينة به بطلت شفعته.

وإن كان أخبره به صبي أو امرأة أو فاسق كان على شفعته.

وإن كان أخبره عدلٌ واحدٌ فعلى وجهين.

ولو قال الشفيع للمشتري صالحني عنه على مال أو قال صالحني على أن آخذ البعض وقلنا التلويح بالبعض لا يسقط الشفعة لم تسقط به شفعته، وإن قلنا لم يسقط أيضاً على أصح الوجهين، لأنه لم يرض به إلا ببدل لم يسلم له.

وإن بلغه أن الثمن مائة فترك الشفعة ثم بان أنه أقل منها فهو على شفعته.

وإن كان أكثر منها فلا شفعة.

وإن بلغه أن المبيع عشرة أسهم فترك الشفعة ثم بان أنه أكثر منها أو أقل فهو على شفعته.

وإن بلغه أن الشقص بيع بجنس من الحبوب فترك الشفعة ثم بان أنه بيع بجنس غيره فهو على شفعته.

وإن بلغه أن مشتري الشقص واحد فترك الشفعة وكان له مشتريان فهو على شفعته.

ولا تبطل الشفعة بعرض الشفيع شقصه للبيع، ولا ببيعه قبل العلم بالبيع في أحد الوجهين، ولا بكونه وكيلا في شراء الشقص المشفوع، ولا بكونه وكيلا في بيعه في أصح الوجهين، ولا بقوله للمشتري اشتره وإني آخذه بالشفعة.

ولا تبطل أيضاً بموت الشفيع بل يقوم وارثه مقامه كالرد بالعيب.

وإن عفي عن الشفعة معتقداً أنه لا يستحقها ففي سقوطها وجهان، كالهازل بالبيع، ومثله إذا برئ عن حق معتقدا أنه لا حق له ففي صحة الإبراء وجهان.

باب
حكم تصرف الشفيع وما يحدث في الشقص من زيادة أو نقصان

إذا تقابل المتبايعان كان للشفيع فسخ الإقالة، والأخذ بالشفعة.

فإن كان قد عفا ثم تقابلا فلا شفعة بالإقالة، وإن لم يعلم الشفيع بالبيع حتى وهب المشتري الشقص أو وقفه أو جعله مسجداً فللشفيع فسخه، وكذلك إن كان باعه.

فإن شاء فسخه وأخذه بالعوض الأول، وإن شاء أمضاه وأخذ بالعوض الثاني.

وإن قاسم المشتري الشريك من غير علم الشفيع وبنى أو غرس في ملكه: فالشفيع إذا علم بالخيار بين أن يأخذ البناء بقيمته، وبين أن يقلعه ويضمن للمشتري أرشه، كما قلنا في العارية.

وإن كان قد زرع فيه المشتري لم يعلقه للشفيع إلى أن يحصد.

وإن اختلفا في البناء فقال المشتري: أنا أحدثته، وقال الشفيع: بل كان موجوداً حال الشراء: فالقول قول المشتري.

فصل

وإذا زاد المشفوع قبل الأخذ بالشفعة زيادة متصلة بأن تطول أشجاره، ونخيله أخذه الشفيع بزيادته.

وإن زاد زيادةً متصلةً بثمرة أو طلع فهي للمشتري.

وإن نقص بغرق البعض أو بانهدام البعض وتلف الآلة أخذ الباقي بحصته، أو ترك.

وإن انهدم البعض وسلمت الآلات أخذ الجميع بجميع الثمن، أو ترك.

وإن كان بالشقص عيب ورضي به المشتري أخذه بجميع الثمن، أو ترك، فإن رده المشتري بالعيب فسخ الشفيع الرد، وأخذه.

وإن كان حدث به في يد المشتري عيب يمنع الرد وأخذ عليه أرشا حطه عن الشفيع، وإن كان قد باع الشقص بعوض معين وكان بالعوض عيب فرده وقد أخذ الشفيع الشقص لم ينتزع من يده، وأخذ البائع من المشتري قيمة الشقص، لتعذر رده عليه، وأخذ المشتري فالشفيع أولى به في أحد الوجهين، والبائع أولى به في الوجه الآخر.

ومثله إذا جعل الشقص صداقاً ثم طلقها قبل الدخول وقبل أخذ الشفيع فالشفيع أولى في أحد الوجهين، والزوج أوْلى بالنصف في الوجه الآخر [1].

---

(١) وخلاصة الكلام في الشفعة: ولها أركان: أحدها: المأخوذ بها وشرطه: أن يكون عقاراً قد ثبت في الأرض، وفي كل منقول أثبت فيها للدوام، وتناوله مطلق بيعها كالبناء والأبواب والرفوف وحجر الرجى والدولاب، وأصل ما يجد مراراً، والشجرة والثمرة المقارنة التي لم تؤبر، وإن أبرت بعده، والحادثة بع البيع، ولم تؤبر عند الأخذ، لا ما دخل بالشرط، كالثمرة المبرة عند البيع، والزرع، والجزة الطاهرة مما يتكرر ويجب إبقاء ذلك إلى أوان قطعه، ولا في بناء وشجر بيعاً دون الأرض، ولو مع أيِس ومغرس رآهما من قبل ولا في منقول ابتداء بخلاف نقض منهدمه بعد البيع. روضة الطالبين (٦٩/٥).

فرع: لو ادعى الشفيع دخول البناء في البيع وادعى المشترى انه أحدثه صدق بيمينه وهو ظاهر إن شفع بعد القسمة، أما قبلها فالأرض في يدهما.

وأن يكون العقار ثابتاً فلا شفعة في شقْص من علو على سفل، ولو مشتركاً فإن اشترك اثنان في سفل أو أرض والعلو أو شجر الأرض لأحدهما فباع خالصه مع نصيبه من السفل أو الأرض فالشفعة في المشترك فقط بحصته من الثمن. روضة الطالبين (٧٠/٥).

وأن يكون منقسماً قهراً وهو: مالا رد فيه وينتفع به طالب القسمة بعدها من الوجه الذي كان ينتفع به قبل: كطاحون كبيرة يمكن جعلها ثنتين، وحمام يمكن جعله حمامين، أو كل بيت منه بيتين وبئر واسعة يمكن جعلها بئرين بأن تبني ويجعل لكل واحدة بياض يقف فيه النازح، ويلقي فيه الحمأة. وكدرب غير نافذ ينقسم إن أمكن تحصيل ممر آخر للدار المبيعة معه؛ فإن تعذر ذلك وهو الغالب فلا شفعة. روضة الطالبين (٧١/٥)، إعانة الطالبين (١٠٧/٣)، الإقناع للشربيني (٣٣٧/٢)، حواشي الشرواني (٥٧/٦)، فتح الوهاب (٣٨٠/٢).

ومنه: أن يكون حول البئر بياض، أو في موضع الطاحونة بيت، وأمكن جعل البئر أو موضع
=

الحجر لواحد والبياض، أو البيت للآخر ولمالك عشر دار صغيرة باع شريكه الباقي الشفعة لا عكسه، إلا إن باع لمن ينتفع به بضمه إلى ملكه، ولو كان نصفها لواحد أو لخمسة وباقيها لخمسة، فباع الواحد، أو الخمسة النصف، شفع الآخرون مجتمعين لا أحدهم منفرداً ومن باع نصيبه من مزرعة وبئر تسقي منها ثبتت الشفعة فيهما إن انقسمت البئر، وإلا ففي الأرض فقط. روضة الطالبين (٧١/٥).

فرع: المعدن الجاري كالنفط والقار كالتبر والجامد كالذهب والفضة من أجزاء الأرض فيتبعها في البيع والشفعة.

ثانيا: الأخذ بالشفعة: وشرطه: الشركة في المبيع ولو ذمياً ومكاتباً على مسلم أو سيد فلا شفعة لجار ابتداء؛ فإن حكم له بها قاض حنفي لم ينقض كحكمه بالإرث بالرحم نعم! إن حكم شافعي قبله بإسقاطها، أو منع الجار من معارضة المشتري سقطت. إعانة الطالبين (١٠٧/٣).

ومن باع داره مع حصته من ممرها المنقسم فلا شفعة فيها ولا في الممر إن تعذر تحصيل غيره وشركة صحن الخان ومجرى الماء، وبئر المزرعة دون البيوت والأرض كشركة الممر. المهذب (٣٧٧/١)، التنبيه (١١٦/١)، الوسيط (٧٣/٤)، فتح الوهاب (٤٠٧/١)

ولو مات شريك عن حمل ثم باع شريكه لم تثبت للحمل، أو باع الشريك قبل موت شريكه ثبتت للحمل، وهل لوليه الأخذ قبل وضعه ؟! وجهان.

فرع: لو باع أحدُ ذميين حصته من عقار لذمي بخمر أو خنزير ثم ترافعا إلينا؛ فإن كان بعد الأخذ بالشفعة لم ينقضها، أو قبله لم يثبتها.

ولو ارتد شفيع وقف الأمر فإن أسلم شفع أو مات مرتداً شفع الإمام لبيت المال، إن رأى كما يرد بعيب وخيار ثبت له ثم ارتد ومات مرتداً، كما لو مات شفيع مسلم ووارثه بيت المال، ولو ارتد المشتري فالشفعة باقية للشريك. شرح زبد بن رسلان (٢١٨/١).

فرع: لو كان الشِّقْص مملوكاً لنحو مسجد أو لبيت المال فباع شريكه نصيبه فللناظر الشفعة بالمصلحة، أو موقوفاً عليه فلا؛ فإن حكم بها أو بقسمة الوقف قاض يراه لم يُنْقض. روضة الطالبين (٧٤/٥).

فرع: لو اشترى عبد مأذون له في التجارة شقصاً ثم باع شريكه نصيبه فله أن يشفع إذا اقتضت التجارة ذلك ولسيده الشفعة، وإن أسقطها العبد، وله إسقاطها، وإن أحاط بالعبد ديون، وكان الأخذ غبطة. روضة الطالبين (٧٤/٥).

فرع: للمفلس الأخذ بالشفعة ولا يزاحم المشتري الغرماء بالثمن، وللمشتري الفسخ بفلسه، ولعامل القراض الأخذ، فإن تركه فللمالك.

ولو اشترى للقراض من شريك المالك فلا شفعة فإن باعه المالك لم يأخذه العامل وإن ظهر ربح وإن اشترى للقراض من شريك نفسه فله الأخذ لنفسه وإن ظهر الربح.مغني المحتاج (٢/ ٣٠٩).

فرع: للشفيع تكليف المشتري قبض الشقص، ليأخذه منه، وله أخذه من البائع وعهدته على المشتري.

ثالثها: المأخوذ منـــه: فيشترط أن يكون ملكه بعد ملك الأخذ فلا شفعة إن اشترى اثنان معاً فلو

=

ادعى كل أن شراه سابق فإن ابتدأ أحدهما بالدعوى أو فرعه لم يكف في الجواب إن شرائي سابق، بل إما أن ينفي سبق شراء المدعي، أو لزوم التسليم إليه.
ويحلف فيستقر ملكه ثم يدعي الآخر على الأول فإن حلف استقر، ومن نكل منهما وحلف الآخر قضي عليه، وإن أقام أحدهما بينة قضي له، وإن أقام كل بينة بسبق شراه سقطتا، فإن عينا وقتاً فلا منافاة إن وقع العقدان معاً فلا شفعة، وأن يكون الطارئ لازماً فإن باع بشرط الخيار لهما، أو للبائع فلا شفعة قبل اللزوم، أو للمشتري فقط ثبتت. روضة الطالبين (٧٤/٥)، الوسيط (٧٤/٤).
ولو باع شريكه نصيبه بشرط الخيار ثم الآخر بيع نبات فلا شفعة في المبيع الأول للبائع الثاني، ولا للمشتري منه، وهي موقوفة في المبيع الثاني بين البائع الأول والمشتري منه، فإن فسخ البيع الأول والمشتري منه، فإن فسخ البيع قبل علمه بالشفعة سقطت، أو بعد أخذه بها فالشفعة حدثت قبل اللزوم. المهذب (٣٨١/١).
فصل حق الشفيع في منع الفسخ: للشفيع منع البائع من الفسخ بعيب الثمن والمشتري بعيب الشقص إذا رضي به ومنع الفسخ بالإقالة، فإن فسخ بها أو بغيرها قبل أخذه فله الأخذ، وينفسخ الرد من حينه، فإن انفسخ البيع بتلف الثمن المعين قبل قبضه لم يأخذ، ويقدم الشفيع على مصدق شقص رجع فيه، أو في نصفه لفرقه قبل الوطء.
ولو استحق شفعة الشِّقص اثنان فأخذ واحد نصفه ثم طلقت قدم الآخر، وبالباقي على الزوج. حواشي الشرواني (٦١/٦).
ويقدم الشفيع على بائع يرجع بفلس المشتري، ولا يقدم البائع بالثمن على الغرماء وكون ملكه بمعاوضة إما محضة كبيع ولو بلفظ الهبة أو الصلح وكجعل الشقص أجرة أو رأس مال سلم أو جعلا وتم العمل، وكذا لو أقرض شقصاً، أو غير محضة كجعله عوض بضع أو دم أو متعة أو نجوم كتابة فإن عوضه عن بعضها ثم رق فلا شفعة، فإن شفع قبل رقه لم تنقض شفعته.
ولا شفعة فيما ملك مجاناً كهبة وارث ووصية فإن خدمت ولدى شهراً بعد موتي فلك نصيبي من هذه الدار، فخدمة المدة بعد الموت. حواشي الشرواني (٦٠/٦).
فرع: لو شارك وصي أو قيم محجوره في عقار فباع نصيبه لم يشفع، وإن اشترى له نصيب شريك آخر فيه، أو رفع الأمر إلى القاضي فباع نصيبه المحجور شفع وإن شاركه الأب أو أبوه شفع باع أو اشترى.
ولو اشترك محجوران فباع وليهما نصيب أحدهما فله الأخذ للآخر.
فرع: لو باع أحد الشريكين حصة الآخر بوكالته أو اشتراها بوكالة أجنبي فله الشفعة، وإن باع نصيب شريكه بوكالة أجنبي فله الشفعة، وإن باع نصف نصيب شريكه بوكالته مع نصف نصيب نفسه صفقة أو صفقتين فللموكل أخذ نصيب الوكيل، وكذا عكسه. مغني المحتاج (٣٠٥/٢).
فرع: بين ثلاثة عقارٌ أثلاثا فباع أحدهم نصيبه لأحد الشريكين شارك المشتري الثالث في الشِّقْص فإن قال له المشتري: تركت حقي فخذ الكل أو اتركه لم يلزمه ذلك، ولا يسقط به حق المشتري.
وإن باع بعض نصيبه شفع شريكاه دونهن ولو كان لواحد النصف ولآخرين الباقي فاشترى

=

أحدهما النصف بمال مشترك بينهما بالسوية فلا شفعة، أو متفاوتاً فحكم الزيادة ما مر.المهذب (٣٨١/١)، روضة الطالبين (٧٩/٥)، مغني المحتاج (٣٠٥/٢).

ولو كان العقار لاثنين فباع أحدهما نصف نصيبه لثالث، ثم باعه باقيه فكبيعه وسيأتي في الباب الثاني في كيفية الأخذ بالشفعة. روضة الطالبين (٨٠/٥).

فصل حكم من بـــاع في مرض موته: من باع في مرض موته شقصاً بمحاباة وردها الوارث، كأن باع ما ثمنه ألفان بألف فإن كان المشتري والشفيع غير وارثين، أو الشفيع وارث فقط صح في ثلثيه بثلثي الثمن ويبقى للورثة ثلثه وثلثي الثمن، وهو ضعف المحاباة، وإن كانا وارثين أو المشتري بطل البيع في الكل. روضة الطالبين (٨٠/٥).

رابعها: الصيغة: كشفعت وتملكت وأخذت، واخترت الأخذ بالشفعة بعد علم الثمن ورؤية الشقص ويجب تمكينه من الرؤية. المهذب (٣٨٠/١)، روضة الطالبين (٨٣/٥)، مغني المحتاج (٣٠٠/٢).

ولا يكفي: أنا مطالب بالشفعة ولا يملك بمجرد الصيغة، بل يعتبر معها إمَّا قبض المشتري العوض، فإن أبى خلى الشفيع بينهما أو ألزمه القاضي قبضه أو قبضه له، وإما رضاه ببقائه في ذمة الشفيع لفظاً، أو قرينة، وإن لم يسلم الشقص. المهذب (٣٨٠/١)، روضة الطالبين (٨٣/٥)، مغني المحتاج (٣٠٠/٢).

نعم: إن كان ثَمَّ ربا؛ لكون الدار مصفحة بالذهب والثمن فضة أو عكسه وجب التقابض، وإما بأن يرفع المر إلى القاضي، ويثبت عنده بحق الشفعة ويتملك، ويحكم له بثبوت حقها، ولا يلحق بالحكم الإشهاد على الأخذ.

وإذا ملك الشقص بتسليم العوض فله قبضه أو بغيره فللمشتري حبسه إلى أداء الثمن وإن رضي البائع بذمة المشتري، ويمهل لإحضاره ثلاثة أيام، فإن تأخر عنها فسخ القاضي تملكه. حواشي الشرواني (٦٣/٦).

فرع: للشفيع والمشتري المقايَلَة بعد الملك لا للشفيع والبائع، وللشفيع رد الشقص على المشتري بعيب حدث قبل أخذه، أو قبل قبضه إن جهله، لا إن علمه وجهله المشتري، وشرط البراءة من عيبه لغو، وليس للشفيع التصرف فيه قبل قبضه، وإن سلم الثمن وللمشتري التصرف في الشقص قبل التملك ولو بعد الطلب. روضة الطالبين (٩٣/٥).

فصـــل فيما يؤخذ به الشقص: فإن باعه الشريك بمثلي أو أسلمه فيه أو صالح به عن دين منه أخذه بمثله ويقدر بما قدر به ولو بغير معيار الشرع كوزن مكيل، فإن عدم المثل أو كان العوض مُتَقَوَّماً أخذ بقيمة يوم العقد أو النقد إن جعله عوضاً عن دم أو بضع، أو متعة أو جعله أجرة، أو جعلاً أو قرضاًن وجوّزناه، وقبضه أحد بقيمة الدية وبمهر المثل أو متعته، أو أجرته وقت المعاوضة وبعد تمام عمل الجعالة وقبض القرض. روضة الطالبين (٨٧/٥).

ولو ملك شقصاً من الغنيمة فإن كان رضخاً فلا شفعة أو سهماً فوجهان، فغن أثبتنا أخذ بقدر سهمه من الغنيمة.

فصل إذا بيع الشقص بأجل: لو بيع بمؤجل لم يأخذه الشفيع بمؤجل بل يتخير، ولو بعد حلوله بموت المشتري بين تعجيله والأخذ في الحال والتأخير إلى حلوله، ولا يلزمه هنا علام المشتري بالطلب، فإن باعه في المدة أخذه الشفيع بأي الثمنين شاء، وأخذه بالأول فسخ للعقد، أو آخر ليأخذه بالأول.

ولو رضي المشتري بأخذه بمؤجل وقال الشفيع: أنا أصبر إلى حلوله بطل حقه والثمن المنجم كالمؤجل، فله إذا حل نجم التأخير إلى حلول الكل، وله تعجيل الكل لا دفع النجم الأول وأخذ مقابله من الشقص. مغني المحتاج (٣٠٩/٢).

فصل حكم من باع شقصاً وله شفيع: لو باع شقصاً ومنقولاً صفقة فللشفيع أخذ الشقص بنسبة حصته من الثمن من قيمتها وقت البيع، ولا خيار للمشتري.

فرع: لو تَعيَّبَت الدار المبيع بعضها بانشقاق جدار أو ميله مثلاً، أو انهدمت ولم يتلف من الآلة شيء أخذ الشفيع بكل الثمن، أو تركن أو بتلف بعضها أخذ بالقسط. الإقناع للشربيني (٣٧٧/٢).

فرع: لو زيد بعد البيع في الثمن فإن كان بعد اللزوم لم تلحق الزيادة، وكذا لو حط كل الثمن أو بعده أو قبل اللزوم لحقت الزيادة، وحطُّ البعض فإن حطَّ الكل فلا شفعة، لبطلان البيع.

فصل لو باع الشقص بعبد: لو بيع الشقص بعبد مثلاً وتقابضا فوجد البائع بالعبد عيباً قديماً فرده بعد الأخذ لم تنقض، بل يغرم له المشتري قيمة الشقص، فإن زادت على قيمة العبد، أو نقصت لم يرجع المتري بالزيادة على الشفيع ولا الشفيع على المشتري بالنقص، ثم لو ملك المشتري الشقص فلا رد، ولا استرداد.

ولو منع البائع ردَّ العبد عيبٌ حادثٌ عنده فأخذ أرش القديم فإن شفع يقيمته سليماً لم يرجع عليه المشتري بالأرش، أو معيباً رجع به، وإن لم يأخذ الأرش ورضي به معيباً فعلى الشفيع قيمته معيباً حتى لو دفع قيمة سليم استرد من المشتري قسط السلامة. شرح زبد بن رسلان (١/ ٢١٩).

فرع: للمشتري قبل الأخذ رد الشقص بعيبه على البائع، فإن منعه عيب حادث وأخذ أرش القديم حطه عن الشفيع وبعد الأخذ لا رد ولا أرش، فإن عاد إليه فله رده. المهذب (٣٧٩/١)، روضة الطالبين (٩٠/٥).

فصل حكم الشفعة في الجزاف: لو قال: اشتريته بجُزاف فإن كان حاضراً عرف قدره وشفع به، أو غائباً وتبرع البائع بإحضاره أو ببيان قدره، وصدقه الشفيع فذاك وإلا لم يلزمه، فإن تلف وصادقه الشفيع على جهله فلا شفعة.

وإن ادعى علمه فإن لم يعين قدراً لم تسمع دعواه، وإن عينه كاشتريته بألف فإن وافقه فذاك، وإلا حلف على نفيه، فإن حلف زاد الشفيع، وحلفه وهكذا إلى أن ينكل فيحلف الشفيع. روضة الطالبين (٩١/٥).

وإن أجاب المشتري: بلا أعلم قدره كفى، ويحلف كذلك، وتوقف الشفعة إلى البيان ويعذر بهذا التأخير، والجواب يأتي نسيته كلا أعلمه.

=

فرع: لو شهد اثنان أنه ألف درهم وكف من الدراهم دون مائة فأعطاه الشفيع ألفاً ومائة فله الشفعة، ويحرم على المشتري أخذ تمام المائة، بل يقتصر على ما سلمه للبائع.

فصل لو استحق ثمن الشقص: لو استحق ثمن الشقص فإن اشترى بعينه فلا بيع ولا شفعه وإن استحق بعضه بطلاً فيه، فيشفع في الباقي، وخروج الثمن نحاساً أو رصاصاً كاستحقاقه، وإن اشترى في الذمة أبدله، والبيع والشفعة باقيان، وللبائع استرداد الشقص لحبسه، ولو بان الثمن رديئاً عين أولا، فللبائع طلب بدله والرضا به، فإن رضي به فللمشتري لا عليه قبول مثله. حواشي الشرواني (٦/٦٦).

ولو استحق ما سلمه الشفيع أو بان نحاساً لم تبطل شفعته، وإن علم، ثم تملك بعينه كشفعت بهذا استأنف التملك أو في الذمة فلا، وكذا رديئاً وإن علمه ولو استحق الشقص المأخوذ وقد بني فيه الشفيع أو غرس فهو كالمشتري من الغاصب. الإقناع للشربيني (٢/٣٣٨)، روضة الطالبين (٥/٩٣).

فصل حكم الغرس أو زرع قبل القسمة: لو بنى المشتري أو غرس أو زرع في الأرض قبل القسمة ثم علم الشفيع ثم شفع فله قلع ذلك مجاناً ويغرم المشتري ارش النقص أو بعد القسمة ثم شفع فلا، بل إن اختار المشتري القلع لم يلزمه التسوية، ولا الأرش بل يأخذه الشفيع أو يترك وإن لم يقلع بقي الشفيع زرعه إلى الحصاد بلا أجرة، وتخير في الغرس والبناء كالعارية، وله تأخير الأخذ بالشفعة إلى حصاد الزرع وفي تأخيره إلى جَذاذ ثمرة لا يستحقها بالشفعة وجهان. روضة الطالبين (٥/٩٣).

فرع: صورة بقاء الشفعة بعد القسمة بان يقول المتصرف: أنه اتهب الشقص، أو اشتراه بثمن كثير ثم بان مشتريا أو قلة الثمن، وبأن قاسمه الشفيع يظنه وكيلاً للبائع فيها، أو قاسمه وكيل الشفيع في مقاسمة شركائه، والمشتري، منهم ولم يعلم الشفيع أو بأن قسمها القاضي في غيبة الشفيع بطلب المشتري وله إجابته وإن علم بالشفعة (١).روضة الطالبين (٥/٩٣).

فرع: قد يكون البناء والغراس قبل القسمة محترماً كأرض لثلاثة استأجر أحدهم نصيب واحد واشترى نصيب الآخر، ثم أحدث ذلك فللمؤجر الشفعة، ويتخير في البناء والغراس كما مر.

فصل لو تصرف المشتري في الشقص: لو تصرف المشتري في الشقص قبل طلب الشفيع صح.

ثم إن كان بمزيل لملكه بما لا شفعة فيه كالوقف فللشفيع نقضه، ويحصل بالتملك أو بما فيه شفعة كالبيع تخير بين نقضه، والأخذ من الأول، وبين الأخذ من الثاني. الوسيط (٤/٨٢)، روضة الطالبين (٥/٩٤).

ولو قايَل البائع فللشفيع أن يفسخها ويأخذ.

أو بما لا يزيل ملكه كرهن وإجارة فإن أخر الأخذ كزوالهما بطل حقه، وإن شفع بطل الرهن لا الإجارة، فإن فسخها فذك، وإن أقرها فالأجرة على المشتري. المهذب (١/٣٨٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٣٨)، حاشية البجيرمي (٣/١٤٢)، حواشي الشرواني (٦/٦٦)، فتح الوهاب (١/ ٤٠٩)، مغني المحتاج (٢/٣٠٣).

=

=

فصل حكم إذا اختلف الشفيع والمشتري: إذا اختلف الشفيع والمشتري، فإن كان في عفو الشفيع، أو في تخييره في الطلب أو ترك الإشهاد، أو إن سيره للشفعة فالمصدق الشفيع، فلو حلف، لم أنكر المشتري شركته لم تسمع؛ لتضمن دعواه الأولى إقراره بها وبثبوت شفعته، وأما في قدر الثمن كاشتريت بمائة فقال: بخمسين أو في قدر قيمته متقوماً تالفاً فالمصدق المشتري فإن حلف أخذ الشفيع به ثم لو أقام بينة أن الثمن ما ادعاه رد المشتري الزائد ولا خيار للشفيع وإن نكل وحلف الشفيع أخذ بما حلف عليه.حاشية البجيرمي (١٤٣/٣)، حواشي الشرواني (٦/ ٧٣).

ولو أقام أحدهما بينة قضي له، أو أقام بينتين سقطتا، ولا تسمع شهادة البائع لواحد منهما. التنبيه (١١٨/١)، حاشية البجيرمي (١٤٣/٣).

ولو اختلف البائع والمشتري، فإن كان في قدر الثمن أخذ الشفيع الشقص بما ادعاه المشتري، وإن ثبت ما ادعاه البائع ببينة أو يمين رد، ولا تسمع بينة المشتري أن الثمن ما ادعاه البائع، وتقبل شهادة الشفيع للبائع لا للمشتري، وحيث لا بينة وتحالفاً ثم فسخ البيع أو انفسخ، فإن كان بعد الأخذ بالشفعة أقرت، وغرم المشتري للبائع قيمة الشقص، أو قبله أخذ بما حلف عليه البائع، والعهدة عليه.

وإن كان في عين الثمن فلا شفعة؛ لعجز الشفيع عن تسليمها، وإن كان في شركة الطالب حلف المشتري أنه لا يعلمها.

وكذا لو قال: ما ملكت قبلي فإن نكل حلف الطالب بتاً، ولو ادعى المشتري بعد ذلك بطلانها بنحو تقصير، حلف ثانياً ويشفع. حاشية البجيرمي (١٤١/٣) ، روضة الطالبين (٩٧/٥).

فرع: لو غاب أحد الشريكين ووجدت حصته في يد ثالث، فادعى الثالث اشتراه الحاضران من الغائب، وان له أخذه بالشفعة فإن أقر شفع عليه وأعطاه الثمن وسجل القاضي أو ثبوتها بإقرارهما؛ ليكون الغائب على حجته إذا قدم.

فإن قال: اشتريته لكن لا شفعة لي فيه حلف كذلك، فإن نكل حلف المدعي أنه اشتراه، وفي زيادة الروضة: وإن لي شفعة فيه وجهان. حواشي الشرواني (٧٤/٦)، روضة الطالبين (٩٧/٥)، مغني المحتاج (٣٠٤/٢).

وإن أنكر الثالث الشراء فإن أقام المدعي به بينة شفع، وهو مقر بالثمن لمنكر، وهل هو قضاء على غائب؟ ! وجهان.

وبعد بينته لو أقم الثالث بينة انه ورث الشقص، أو اتهبه مثلاً تعارضتا، أو أن الغائب أعاره أو أودعه إياه ولا تأريخ أو سبق تأريخ الإيداع فلا منافاة فله الشفعة، وكذا لو سبق تأريخ البيع؛ لاحتمال أن البائع غصبه بعد البيع، ثم رده إليه بلفظ الإيداع فاعتمده الشاهدان.

وإن انقطع الاحتمال بأن تأخر تاريخ الإيداع وشهدا أنه أودعه وهو ملكه روجع البائع، فإن صدقه فلا شفعة. روضة الطالبين (٩٨/٥)، شرح زبد بن رسلان (٣٣٢/١).

وإن قال: لا حق لي فيه قضى بها.

ولو قال الثالث: اشتريته لفلان، ففلان إما حاضر أو غائب أو طفل، وسيأتي في الدعاوى.

=

روضة الطالبين (٥/٩٨).
ولو ترك لفظ اشتريته تعذر الأخذ حالاً، ولا يلزمه بيان سبب الملك فينتظر الحضور والبلوغ وإن لم يقم بينة بالشراء حلف للثالث.
ثم إن أجاب بأنه لا يستحق عليه الشفعة أو لا يلزمه ما أدعاه حلف كذلك.
وكذا لو قال: لم أشتره بل ورثته مثلاً، فإن نكل حلف للمدعي، وشفع وبقي الثمن في يده. إعانة الطالبين (٣/١٩٧)، روضة الطالبين (٥/٩٨).
ولو أقر الشريكُ القديمُ بالبيع من الثالث المنكر فله الشفعة، فيأخذ الشقص من المقر ويعطيه الثمن إن لم يقر بقبضه، وعليه عهدة الشقص،وهل له مخاصمة الثالث ومطالبته به؟ وجهان، فإن جوز وحلف الثالث فلا شيء عليه، أو نكل وحلف المدعي أخذ منه الثمن، وعهدته عليه، وما أخذه من الشفيع هل يؤجر ويوقف أم لا ؟ ! وجهان.
وإن لم يقر الشريك القديم بقبض الثمن ثبتت الشفعة، ويبقى الثمن مع الشفيع. روضة الطالبين (٥/٩٩).
فرع: بين اثنين عَرصةٌ، فادعى ثالث نصيب أحدهما، وشهد له الشريك الآخر فردت شهادته، ثم باع المدعى عليه نصيبه فللشريك الشاهد أخذه بالشفعة، ثم يلزمه رده إلى المدعي.
فصل تزاحم الشفعاء: في تزاحم الشفعة، فإن تساوت أنصباؤهم تساوَوْا في الشقص المشفوع، وإلا فيقدر الملك.
وكذا لو مات من له شفعة عن ابن وزوجة، ثم المأخوذ يملكه المورث ابتداءً، فيتعلق به دينه ووصيته.حواشي الشرواني (٦/٧٥)، روضة الطالبين (٥/٩٩)، مغني المحتاج (٢/٣٠٥).
ولو مات شريك وعليه دين فباع شريكه فلوارثه الشفعة ولو مات مالك دار عن ابنين ثم مات أحدهما عن ابنين فباع أحد هذين الابنين نصيبه فالشفعة للعم، وللأخ، أو مات عن بنتين وأختين لأب، فباعت واحدة نصيبها شفع كل الباقيات، ولو باع أحد شريكي دار نصيبه، أو وهبه لاثنين، ثم باع أحدُهما نصيبه فالشفعة بين الأول والثاني، وإن باع أحد الشريكين بعض نصيبه لزيد، ثم باقيه لعمرو، فإن شفع الشريك الأول على زيد بعد البيع الثاني انفرد بأخذ المبيع الثاني، وإن عفا شارك فيه الشريك الأول وزيد. حواشي الشرواني (٦/٧٥)، مغني المحتاج (٢/٣٠٥).
ولو كان لرجل نصف دار ولآخرين باقيها بالسوية، فغاب أحدهما، وباع الآخر نصيبه من صاحب النصف، ثم باع بعض ملكه لأجنبي،فإن باع ثلثه وأطلق فشفعة المبيع الثاني للغائب فقط، وللأول له ولمشتريه، فإن قدم فله ثلثه وهو: نصف سدس الدار، فيأخذ من الشريك ثلثي نصف السدس، ومن المشتري منه ثلثي فتصح من ستة وثلاثين، ثم إن شاء أخذ ما بقي مع المشتري الثاني بالبيع الثاني، أو عفا ويتخير المشتري بين الفسخ والإجارة بقسطه من الثمن. روضة الطالبين (٥/١٠٠).
وإن باع الربع الذي اشتراه فالشفعة للغائب فيما بيد المشتري من الشريك فقط، فإن أسقط شفعة المبيع الأول أخذ كل الربع بالبيع الثاني، وإن أراد الآخر فسخ البيع في ثلث الربع ثم له أخذ باقيه بالبيع الثاني، وإن باع ربع الدار من جُمْلة النصف القديم فللغائب أن يأخذ كله بالبيع

الثاني، وأن يأخذ ثلث الربع مما مع الشريك بالبيع الأول.

فصل العفو عند الشفعة: العفو عن الشفعة أفضل إلا إن ندم المشتري أو غبن، ثم إن كانت الشفعة لواحد فعفا عنها عالماً بثبوتها ولو في مرض موته، أو عن بعضها سقطت، أو لم يعف فمات ووارثه ابنان فعفا أحدهما أخذ الآخر الكل، أو تركه، وليس له أخذ حصته فقط.

وكذا لو ثبتت الشفعة لاثنين ابتداءً فعفا أحدهما.

ولو ماتا ولكل منهما ابنان فعفا أحدهما شفع الثلاثة. المهذب (٤٥٠/١)، روضة الطالبين (٥/ ١٠١)، مغني المحتاج (٣٠٩/٢).

فرع: عفو الشفيع قبل البيع وشرط الخيار له وضمان العهدة للمشتري لا تسقط شفعته. الوسيط (٩٤/٤)، روضة الطالبين (١٠٣/٥).

فرع: لو مات الشفيع عن ابنين فادعى المشتري عفو مورثهما حلف كل أنه ما علمه وإن ادعى عفوهما حلفا بتا وشفعا فإن نكلا وحلف سقطت وإن حلف أحدهما فقط لم يحلف المشتري للرد؛ إذ لا فائدة ليمينه نعم ا إن عفا الحالف بعد يمينه فللمشتري الحلف لرد الآخر ليسقط شفعته، وإن لم يعف لم يأخذ الكل لنكول أخيه بل إن صدقه أنه لم يعف، أو حلف فالشفعة بينهما، ولا يمنعه الحلف هنا نكولُ مع المشتري، ولو نكل أيضاً وحلف الحالف أولا أخذ الكل.

فرع: تقبل شهادة شريك بعد عفوه بعفو غيره لا قبله، ولا شهادة بائع بعفوه قبل استيفاء الثمن من المشتري، وفيما بعده وجهان.

وتقدم بينة عفو على بينة أخذ ولو معها يد، وتقبل شهادةُ سيِّد لمشتري شقص فيه شفعة لمكاتبه.

فصل حكم الشفعة في جزء من المشفوع فيه: لأربعة دار أرباعاً فباع أحدهم وحضر من الباقين واحد فقط فله تأخير الأخذ ليحضر الآخران، وله أخذ الكل لا حصته فقط، بل لو قال لا آخذ إلا هي بطل حقه فإن أخذ الكل فحضر الثاني فإن أراد مناصفة الأول- جاز فإن فعل ثم حضر الثالث فله أخذ ثلث ما بيد كل منهما، ويبني على الأخذ هكذا لأنه إذا بان الشقص مستحقاً فالعهدة لكل على من أخذ منه، وإنه لو رد الأول الشقص بعيب ثم حضر الثاني فله أخذ الكل، وإن كلا لا يزاحم من قبله فيما حصل له من منفعة وغيره قبل أخذه وإن الأول لو قاسم بعد أخذه مع القاضي عن الغائبين ثم بني أو غرس فيه ثم حضرا لم يقلعا عليه مجاناً.

ولو حضر اثنان فشفعا واقسما مع القاضي عن الغائب ثم حضر واخذ بطلت القسمة، لا إ، عفا، وإن أراد الثاني أخذ ثلث ما أخذه الأول جاز فإن فعل فحضر الثالث فله الاقتصار على نصف ما بيد الأول وهو: الثلث وله أخذ ثلث ما أخذه الثاني ثم له ضمه إلى ما مع الأول؛ ليتقسماه نصفين ولو حضر اثنان وشفعا مناصفة ثم حضر الثالث وأحدهما غائب، فإن حكم القاضي على الغائب أخذ من كل من الشفيعين ثلث ما بيده، وإن لم يقض له فكونه لا يراه فهل يأخذ ثلث ما بيد الحاضر أو نصفه ؟ وجهان.

ثم لو حضر الغائب وعكسه فإن كان الثالث قد أخذ من الحاضر الثلث أخذ مثله من القادم أو

النصف فسدس ما مع القادم وبه تتم حصته.

فرع: لو كانت الشفعة لحاضر وغائب فعفا الحاضر ثم مات الغائب ووارثُهُ الحاضر أخذ أحد الكل بالشفعة.

فصـــــل ليس للشفيع تفريق شقص بغير رضى المشتري: ليس للشفيع تفريق شقص بيع صفقة بغير رضا المشتري، فإن تعددت الصفقة كأن باع اثنان من واحد أو عكسه فله أخذ الكل، أو نصيب أحدهما فقط.

وإن باع اثنان من اثنين فله أخذ الكل أو ثلاثة أرباعه كأربعة عقود، ولو وكل اثنان أو عكسه في بيع شقص أو شرائه فالعبرة بالعاقد، وإن وكل أحد ثلاثة شركاء في دار شركة فباع نصيبه ونصيب موكله صفقة لم يفرقها الثالث.

ولو تعدد شقص الشفعة كأن باع شقص دارين صفقة جاز أخذ أحدهما سواء أكان الشفيع في الآخر هو الأخذ أو غيره.

فصـــل في طلب الشفعــة: طلب الشفعة لا تملكها: فوري، فإن أخَّر بلا عذْر سقطت، فإن علم بالبيع فليبادر بنفسه أو وكيله بالذهاب إلى المشتري الحاضر، أو القاضي بالعادة فلا يشترط عدوه ولا أعداؤه ولا الإشهاد على الطلب في طريقه، ولا معرفة قدر الثمن وقت التوكيل.

ولا يكفي الإشهاد عن الرفع، ومن تعذر طلبه لمرض أو خوف أو حبس بلا تقصير فلْيوكل وإن لحقه مؤنة أو منَّة فإن عجز أشهد على الطلب، ولا يكفي إشهاد واحد فإن لم يشهد بطلت، فإن غاب المشتري ولا قاضي خرج أو وكيله لطلبها، فإن كان خوف ولم يجد رفقة تعتمد أو كان مفرط حر أو برد فليشهد على طلبه، فإن عجز فكالرد بالعيب.

ولو أخر لحضور صلاة ولو نفلا، أو طعام أو تبرزن أو كان في حمام، أو ليل لم يضر ولا يشترط تخفيف الصلاة، ولا الاقتصار على أقل مجزئ ولا إشهاد جيرانه أو مواكيله إذا علم ليلاً أو وهو على طعام، فإن وصل بالكل دخول الحمام مثلاً بلا حاجة مرهقة أو لقي المشتري فأخر إلى بلد الشقص بلا ضر.

فرع: لو أخبر وقال: لم أصدق فإن كان قد اخبره عدلان بطلت، وكذا عدل أو مقبول رواية أو جمع من غيره لا يتواطئون على الكذب أو واحد منهم وأعتقد صدقه، لا لإن قال: أخبرني رجلان وليسا عدلين عندي، وهما عدلان.

فرع: لو كذب المخبر في جنس الثمن أو نوعه أو كثرته أو طوله لا عكسهما أو في قصر أجله أو في المشتري أو في تعدده أو اتحاده فعفى عن الشفعة لم تبطل،وكذا إن كذب في قدر المبيع كباع بعض حصته أو كلها إلا إن قال: باع كلها بألف فبان بعضها به.

فرع: لا يضر بداءة الشفيع المشتري بالسلام قبل التملك أو سؤاله عن الثمن أو بالدعاء له بالبركة في صفقته، وإن وصله بالسلام ولا إن أخر الانتظار إدراك الزرع وحصاده أو الخلاص الشقص المأخوذ بسببه من غاصبه بخلاف: اشتريت رخيصاً أو: بعه مني أو: من زبد.

فصـــل في جهل الشفيع بالشراء: لو ادعى الشفيع أنه إنما أخَّر الطلب للجهل بالشراء صدق

=

بيمينه، وكذا إن ادعاه بعذر غيبة أو مرض أو حبس إن علم عذره، وإلا صدق المشتري، ودعوى جهل ثبوتها أو فوريتها كنظيره في العيب.

فصل لو وهب الشفيع نصيبه: لو وهب الشفيع جميع نصبه أو باعه، ولو جاهلاً بثبوتها أو بعضه عالماً لا جاهلاً بطلت.

نعم: لو باع بشرط الخيار له أو لهما ثم فسخ فينبغي بقاؤها.

ولو صالح عن الشفعة بمال فكما مر في الرد بالعيب، أو على أخذ البعض جاز لرضا المشتري بالتبعيض.

فصل كراهة الحيلة في إسقاط الشفعة: تكره الحيلة في إسقاط شفعة غير الجار قبل ثبوتها كأن يبيع الشقص بثمن كثير ثم يعتاض عنه عرضاً يساويه، أو يشتري البائع العرض بالكثير، ثم يعطيه الشقص عنه، أو يبيع بعض الشقص بثمن الكل، ثم يهبه الباقي، أو يبيع البناء فقط، ثم يهبه نصيبه من العرصة أو يبيع بمجهول مرئي أو به وبمعلوم ويقبضه ثم يخلط المجهول بغيره أو ينفقه أو يتلفه، أو يستأجر الشقص مدة طويلة بأجرة قليلة، ثم يشتريه، أو بأن يهب كل للآخر، فإن خافا عدم الوفاء، وكلا اثنين ليقبضا لهما معاً، وتحرم الحيلة بعد ثبوتها، وكذا تعليمها، ولا تكره في دفع شفعة الجار، ومن صورها عند من يثبتها هبة البعض، ثم يبيع الباقي، وبيع البناء دون عرصة سوره ثم يقر له بالعرصة. وانظر/ العباب (٢/٢٨٠-٢٩٢).



كتاب القراض والمأذون

يصح القراض من كل من يصح تصرفه في المال بالملك، أو بالولاية، أو بالوصية، إلا أن الولي لا يقارض إلا أميناً يجوز أن يودعه مال المولى عليه، وقويا يمكنه النهوض به.

فإن خالف ضمن.

ويصح بلفظ القراض، والمضاربة، والمعاملة، والمتاجرة.

فلو قال خذ هذا المال واعمل فيه أو قال اتجر فيه على أن ما رزق الله بيننا نصفين: صح، واستحق العامل نصف الربح في الحالتين.

وإنما يصح القراض باثني عشر شرطا:

أحدها: أن يكون على دراهم، أو دنانير غير مغشوشة بغش ظاهر، دون السبيكة، والعروض المغشوشة بغش ظاهر، كما قلنا في الشركة.

والثاني: أن يكون رأس المال معلوم القدر، فإن كان جزافا بطل.

والثالث: أن يشرط للعامل ربحا من المال الذي يتصرف فيه معلوما بالأجزاء، كالنصف، والثلث، غير مقدر بمبلغ معلوم.

فإن شرط له جزءًا معلوماً من غير ذلك المال أو درهما معلوما من ذلك المال بطل.

ولو قال الربح ما شرطه فلان وعلما ما شرطه فلان حال العقد صح.

فإن جهلاه أو أحدهما بطل.

ولو قال رب المال [الربح] (١) للعامل على أن لك نصف الربح وسكت عن الباقي صح، وكان الباقي له.

ولو قال: على أن لي نصف الربح وسكت عن الباقي بطل.

ولو قال: على أن لك نصف الربح إلا عشرة دراهم أو قال نصف الربح وعشرة دراهم بطل، وكذلك لو قال: إنك إذا اتجرت في الحفظ فلك نصف الربح، وإن اتجرت في الشعير فلك الثلث بطل.

وإذا صح القراض واختلفا في الربح المشروط ولا بينة تحالفا، وتفاسخا عقد القراض لجهاله العوض.

---

(١) سقط من "أ".

والرابع: أن لا يشترط جميع الربح لأحدهما.

فإن قال: قارضتك في هذا المال على أن جميع الربح لي أو قال على أن جميع الربح لك: فهو قراضٌ فاسدٌ، ونذكر حكمه من بعد.

ولو لم يذكر القراض وقال: خذ هذا المال وتصرف فيه على أن الربح كله لي فهو إبضاع، ولو قال على أن الربح كله لك فهو قرض.

والخامس: أن لا يستثني أحدهما لنفسه مرفقا من الربح.

فإن قال رب المال أو العامل: إذا اشترينا عبدا خذ مني إلى أن يباع أو قال آخذ درهما من الربح ثم يكون الباقي بيننا بطل.

والسادس: أن لا يشرط شيء من الخسران على العامل، وإذا شرط ذلك بطل.

والسابع: أن لا يشترط على رب المال، ولا على عبده.

فإن شرط ذلك على رب المال بطل، وكذلك إذا شرط على عبده على أصح الوجهين.

وإن شرط عمل أخبره أو روجته بجزء من الربح صح.

والثامن: أن لا يعلقه على شرط، فإن قال إذا جاء رأس الشهر فقد قارضتك في هذا المال أو قال بع هذه السلعة وقد قارضتك في ثمنها أو قال قارضتك في هذا المال على أن تتصرف لي في كذا بطل.

والتاسع: أن يعلق على جنس أو نوع يعم وجوده.

فإن علق على ما يوجد في وقت دون وقت أو على شراء ثوب بعينه بطل.

والعاشر: أن يطلق للعامل الشراء ممن شاء، والبيع مما شاء.

فإن علق على الشراء من رجل بعينه أو البيع من رجل بعينه بطل.

وقيل: إن علق على الشراء من رجل يوجد عنده سائر الأمتعة في الغالب صح.

والحادي عشر: أن لا يقيد التصرف بمدة، فلو قال: على أنك لا تبيع بعد سنة بطل، ولو قال على أنك لا تشتري بعد سنة صح.

والثاني عشر: أن يكون تصرف العامل في رقبة المال.

فلو قال على أن تشتري نخلا تحبس أصلها وتطلب ثمرتها أو بهائم تحبس أصلها أو تطلب نتاجها بطل، وإذا فسد القراض بشيء ممن ذكرناه وتصرف العامل نفذ تصرفه، لوجود الإذن، واستحق أجرة المثل، سواءٌ كان في المال ربح أو لم يكن.

باب
حكم القراض وما يلزم العامل قبل الفسخ وبعده

والقراض عقد جائز ينفسخ بموت كل واحد منهما، وبجنونه، ويجوز لكل واحد منهما فسخه متى شاء كالشركة، والوكالة، وينفسخ بتلف المال قبل الشراء، أو باسترجاعه.

وإن تلف بعد الشراء نظر: فإن كان الشراء بعين المال بطل، وإن كان في الذمة صح، ويكون العوض للعامل في أحد الوجهين، وعليه الثمن لرب المال في الوجه الآخر، وعليه الثمن ومثله إذا اشترى الوكيل عرضاً فتلف الثمن قبل نقده فعلى وجهين.

وإذا تلف بعض المال قبل التصرف انفسخ بقدره.

وإن كان بعد التصرف لم ينفسخ.

وإذا أعطاه ألفا وتلف خمسمائة قبل التصرف فالباقي رأس المال.

وإن تلف خمسمائة بعد التصرف فالألف رأس المال يخير بالربح.

ولو اشترى بالألف عبدين فتلف أحدهما فالتالف من رأس المال، على أحد الوجهين، وهو من الربح على الوجه الآخر.

والعامل في القراض كالوكيل يجعل كما ذكرناه في الوكالة، ويفارقه في ثلاثة أشياء:

أحدها: أن للعامل أن يشتري بالعرض ويبيع به بمطلق القراض، وليس للوكيل ذلك بمطلق الوكالة، وإنما يبيع بنقد البلد، ويشتري به.

والثاني: أن للعامل أن يشتري المعيب مع العلم بالعيب، وليس للوكيل أن يشتري المعيب مع العلم بالعيب.

والثالث: أن للعامل إذا اشترى المعيب ولم يعلم به لم يكن لرب المال منعه من الرد، وللموكل منع الوكيل من رد العيب، والعامل يملك الربح بالظهور في أحد القولين، ويجزئ حصته في الحول، إلا أنه لا يخرج القرض منه قبل المقاسمة، ويملكه بالمقاسمة، وتسليم رأس المال في القول الآخر، وهو **الأصح**، فتكون زكاة الجميع على رب المال قبل المقاسمة، وله أن يخرج القرض منه.

فصل

ويلزم العامل بنفسه أن يتولى طي الثياب، ونشرها، وحفظها، ولا يستحق على شيء

منها أجرة، وليس عليه نقل المتاع، ولا النداء عليه، وإنما يستأجر له من مال القراض.

فإن تطوع بعمل شيء منه لم يستحق أجرة.

وتجب نفقته في الحضر في مال نفسه، ولا يسافر بالمال إلا بالإذن، وإذا سافر به بالإذن فنفقته في مال نفسه على **الأصح**.

وقيل: في مال القراض. وقيل: قدر نفقة الحضر في ماله، والزيادة في مال القراض.

وليس له شراء الخمر والخنزير، سواءٌ عمل لمعلم، أو لكافر.

ولا يشتري من المعتق على رب المال إلا بالإذن، فإذا اشتراه بالإذن عتق، وانفسخ من القراض بقدره.

وإن اشتراه بغير إذن نظر: فإن كان بعين مال القراض بطل الشراء، وإن كان في الذمة وقع الشراء.

ولا يشتري أم ولد لرب المال بيعت في الرهن إلا بالإذن، فإن خالف كان كما لو اشترى من يعتق عليه بغير إذن.

ولا يشتري زوجة رب المال إلا بالإذن، فإن اشتراها بغير إذن لم يصح على أحد القولين، وصح على القول الآخر.

وإذا اشترى العامل من يعتق على نفسه بالقراض نظر: فإن لم يكن فيه ربح صح، وكان له بيعه قبل حدوث الربح، وكذلك إذا كان فيه ربح وقلنا يملكه بالمقاسمة صح، وكان له بيعه.

وإن قلنا: يملكه بالظهور فهل يصح الشراء؟ على وجهين: فإذا قلنا يصح عتق عليه بقدر نصيبه من الربح، وسرى العتق على الجميع، إن كان موسراً.

وقيل: لا يعتق شيء منه، لأن ملكه للربح غير مستقر.

وللعامل أن يشتري أم ولد نفسه كالوكيل، وليس له أن يضارب في المال بغير إذن، وإن فعل وتصرف بتأمل الثاني لم يكن الربح لرب المال على أصح الوجهين، كربح المال المغصوب.

ولمن يكون؟ على وجهين: **أصحهما**: المضارب الأول، لأن الثاني نوى الشراء له بخلاف الغاصب.

وإذا اشترى جارية للقراض لم يكن لكل واحد منهما وطؤها بحال، ولا تزويجها، ولا كتابتها، إلا بالاتفاق.

وإذا قال العامل اشتريت السلعة للقراض أو قال اشتريتها لنفسي: فالقول في ذلك

كله قوله، وكذلك إذا قال رب المال: كنت نهيتك عن شراء هذه السلعة وأنكر العامل النهي: فالقول فيه قوله.

ولو قال ربحت عشرة، ثم قال غلطت: لم يقبل.

وإذا ادعى الخسران بعد ذلك قبل.

فصل

وإذا تفاسخا القراض وقد نضّ رأس المال أخذه رب المال، وقسما الربح على ما شرطه.

وإن كان رأس المال متاعاً أجبر العامل على بيعه، ويجعل رأس المال على صفته، سواء كان فيه ربح أو لم يكن، إلا أن يرضى رب المال بترك البيع.

وإن امتنع العامل من البيع وترك حقه من الربح وقبله رب المال جاز، وإن لم يقبله فهل يجيز العامل على بيعه؟ على قولين.

وإن كان المال ديونا على الناس أجبره العامل على استيفائها، إلا أن يرضى رب المال بقبول الحوالة بها.

وإن امتنع العامل من الاستيفاء على أن يترك حقه من الربح أجبر على الاستيفاء قولاً واحداً، لأن الدين أنقص من العين، بخلاف المسألة قبلها.

وإذا انفسخ القراض بموت رب المال كان على العامل أن ينض المال، وكان للوارث أن يستأنف القراض مع العامل إن كان الحاصل ناضًا، ولا يجوز إذا كان عوضا على أصح الوجهين، لأنه ابتداء عقد، وإن انفسخ بموت العامل والمال عروض لم يبعها الوارث، وإنما يبيعها الحاكم، وينضها.

ولرب المال تجديد العقد مع الوارث، وإن كان المال ناضًا، ولا يجوز إذا كان عرضاً قولاً واحداً.

وإذا حصل الربح في القراض وأراد قسمة الربح وأبقى المال على القراض جاز.

وإن امتنع أحدهما منه لم يجبر عليه، فإذا اقتسما الربح وكان مراعاً: فإن خسر بعده رد بقدر ما أخذ من الربح، واحتسب رب المال بقدر ما أخذه [1].

---

(١) وخلاصة الكلام في القراض: **وله أركان: الأول: رأس المال**: فيشترط كونه نقداً خالصاً وإن لم يرج هناك فلا يصح في عرض، ولو مثلياً ولا في ثمنه إذا باعه وله أجرة مثل بيعه مع أجرة مثل القراض إن عمل، ولا في فلوس، ونقد مغشوش وإن راج، وكونه معلوم وزن وصفة لا مجهولهما وكونه معيناً في العقد أو مجلسه كأن قارضه على ألف ثم قال لمن له عليه ألف:

ادفعه إليه ففعل في المجلس فلا يصح على أحد ألفين على الإبهام، وإن استويا ولا على دين، ثم للعامل أجرة تصرفه إذا تصرف إن قال: إذا قبضته فقد قارضتك فيه مع أجرة التقاضي، والقبض إن قال: قارضتك عليه لتقبض وتتصرف. الأم (٥/٤)، التنبيه (١١٩/١).شرح زبد بن رسلان (٢٢٠/١).

ولو قال لغريمه: افرز قدر ديني عليك ففعل وقارضه عليه بلا قبض لم يصح، فإن اشترى للأمر بعينه أو في الذمة فكما مر في البيع لكن لا يقع المدفوع هنا قراضاً على الآذان، بل عن جهة الدين، ولو قارض غاصباً أو وديعاً على ما بيدهما له صح، ويبرأ الغاصب منه بقبض معامله، لا بمجرد العقد وكون المال بيد العامل، فإن شرط بقاؤه مع المالك يوفي منه ثمن ما اشتراه العامل، أو شرط مراجعته في التصرف بطل، وكذا شرط عمل المالك لا عمل عبده معه تبعاً، ولا إعطاء دابة لحمل المتاع أو يركب عليها، أو بيت يضع فيه المتاع، أو دكان يبيع فيه وعين ذلك أو وصفه، وللمالك معاونته متبرعاً ولا يصح استئجاره دكان المالك للقراض. فتح الوهاب (٤١٩/١)، حواشي الشرواني (١١٤/٦)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٣/١)، مغني المحتاج (٣٢٧/٢).

فــرع: لو قارض شريكه على نصيبه من دراهم بينهما جاز، وكذا لو خلط ألفين له بألف لغيرهن وقارضه بألف وشاركه بألف فيتصرفان في العين بالشركة ويتصرف العامل في ألف بالقراض.

الثاني: العمل: وله شروط أن يكون تجارة وهي: البيع والشراء، فإن قارضه ليشتري حنطة ويطحنها، أو نخلاً لثمرته، أو شبكة ليصطاد بها، أو غزلاً لينسجه أو ثوباً ليقصره أو يصبغه، والفائدة بينهم- بطل، ويملك الصيد ويلزمه أجرة الشبكة.

ولو اشترى حنطة وطحنها بلا شرط لم ينفسخ العقد ويضمن نقص الدقيق ولا أجرة لطحنه، وإذا استأجر له، فالأجرة عليه. حواشي الشرواني (٨٦/٦)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٠/١)، مغني المحتاج (٣١١/٢)، منهاج الطالبين (٧٤/١).

ولو باع الدقيق وقبض ثمنه لم يضمنه، والربح بينهما، وإن قارضه على أن يشتري حنطة، ويبيع في الحال، أو بعد ارتفاع سعرها، أو ليشتري دابة، ويكريها والجرة بينهما- بطل وأجرتها للمالك وكذا لو أعطاه دابة لذلك، أو قارضه ليجلب متاعاً من بلد إلى بلد- فسد فإن سافر وتصرف نفذ، وله أجرة المثل، أو قارضه على الصرف مع الصيارفة ففي تعينهم وجهان. روضة الطالبين (٥/ ١١٧).

ولو قارض بقالاً وأمره بشراء أقمشة الحانوت العرفية من المال جاز وأن لا يضيق على العامل إما بتعيين ما يندر وجوده، فإن عين ما يعم وجوده وقت العقد جاز.

وإن كان ينقطع بعد ذلك كالرطب، وهل يرتفع القراض بانقضاء زمنه أو بقي إلى أوانه من قابل؟! وجهان، ولو انقطع لعارض لم ينفسخ. روضة الطالبين (١٣٩/٥).

وإما بشرط أن لا يبيع أو لا يشتري إلا من زيد أو إلا هذه السلعة، فإن نهاه عن ذلك، أو أمره أن يتصرف في سوق معين صح بخلاف الحانوت، ولا يشترط تعيين ما يتجر فيه ويحمل الإطلاق على العرف، فإن عين نوعاً لم يجاوزه فالبز يتناول كلما يلبس دون البسط والفرش وكذا

=

الأكسية، وفي الثياب المخيطة وجهان: والفاكهة ما في الإيمان والطعام الحنطة فقط قبل طحنها وإلا يُوَقِّتُهُ: كقارضتك سنة ويسكت أو لا تتصرف بعدها أو لاتبع فإن قال: على أن لا تشتري بعدها لم يضر، وأن لا يعلق القراض وكذا تصرفه. الإقناع للشربيني (٣٤٢/٢)، روضة الطالبين (١٢١/٥، فتح الوهاب (٤١٢/١).

فـــرع: لو قارضه على أن لا يملك الفسخ قبل انقضاء السنة بطل.

الثالث: الربح: وشرطه أن يختص به المتعاقدين؛ فإن شرط مشاركة أجنبي فيه كقارضتك ولك نصف الربح ولي نصفه على أن تعطيه من نصيبك كذا بطل إلا إن تصادقا أنه للمالك، واسم الأجنبي عاريةٌ فإن أنكر المالك كون اسمه عارية صدق، وبطل القراض.حواشي الشرواني (٨٩/٦).

وإن قال: وله من نصيبي كذا لم يضر، وهو وعد هبة له وإن يشتركا فيه فإن قال: قارضتك وسكت عن الربح، أو قارضتك على أن الربح كله لي فسد وكذا على أنه لك ومقارضتك شريكه في مال بينهما نصفين على أن يستويا في الربح كشرط كله لنفسه وإن قال: خذ هذا المال وتصرف فيه وربحه لك فقرض وقد مر هناك، أو لي فإبْضاعٌ، وإن سكت عن الربح فهل هو إبْضاعٌ فالعامل وكيل متبرع أو قراض فاسد فللعامل فيه أجرة المثل؟ وجهان.

وإن قال: أبضعتك هذا وسكت فكقوله: والربح لي وأبضعته ولك نصف الربح فقراض فاسد، وأن تكون شركتهما فيه معلومة لهما بالجزئية: كقارضتك والربح بيننا مناصفة، وكذا إن لم يقل مناصفة وبينا صفاته وكقارضتك بالنصف أو الثلث أو الثلثين، ولم يضفه إلى أحد والمسمى نصيب المال، فإن اختلفا فيمن له صدق العامل. المهذب (٣٨٥/١)، إعانة الطالبين (٦/٣)، روضة الطالبين (١٢٢/٥)، فتح الوهاب (٣٣٦/١)، مغني المحتاج (١٣٧/٢).

وكقارضتك على أن لك نصف الربح وسكت لا عكسه، ويتناصفاه أو على أن لك النصف ولي السدس وسكت، وكذا عكسه، وللعامل السدس والباقي للمالك النصف بالشرط والثلث بالأصالة.

وكقارضتك ولك مثل ما شرطت لفلان وقد علماه، ولا أثر لعسر معرفة الجزية وقت العقد: كلك ثلث الربح والباقي لي ثلثه ولك ثلثاه وحاصله: أن للعامل سبعة أسباع. روضة الطالبين (٥ /١٢٤)، إعانة الطالبين (١٠١/٣).

ولو شرطا مجهولاً كلي، أو لك جزء أو شيء من الربح، أو شركة فيه، أو لم يعلماه بالجزية، كعلي أن لي أو لك ديناراً أو النصف وديناراً، أو إلا ديناراً أو على أن لي منه درهماً، والباقي بيننا بالسوية لم يصح، وكذا على أن لي ربح أحد الألفين على الإبهام ولك ربح الآخر أو على أنك إن ربحت ألفاً فلك نصف الربح، أو ألفين فربعه، أو إن اتجرت في البر فلك نصفه أو الخيل فربعه وإن اتجرت في البلد فلك ربعه أو سافرت فنصفه أو أعطاه ألفاً أو قراضاً ليتصرف له في ألف آخر بضاعة. روضة الطالبين (٢٢٥/٥).

الرابع: الصيغة إيجاباً كقارضتك، أو ضاربتك، أو عاملتك، أو خذ هذا المال واتجر، أو اعمل فيه لا خذه وابتع فيه وقبولا فوراً موافقاً، ولو في نحو: خذ. الوسيط (١١٤/٤)، حاشية البجيرمي (١٤٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٤/٥)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٠/١)، مغني المحتاج (٣١٣/٢).

=

=

فــرع: لو قال: قارضتك على أن تشتريَ صَحَّ، وإن سكت عن البيع إن لم ينفه عنه وإن لم يقل قارضتك بل قال: اشتر كذا أو كذا ولك نصف الربح، وسكت عن البيع- لم يصح وله الشراء لا البيع، وربح ما اشتراه وخسره للمالك وعليه.

الخامس: العاقدان وهما: موكل ووكيل، فللولي القراض بمال محجور، وللمريض بماله وإذا ربح العامل فله المشروط، وإن زاد على أجرة مثلهن ولا يحسب من الثلث بخلاف مثله في المساقاة. روضة الطالبين (١٢٤/٥).

فــرع: يصح مقارضة اثنين لواحد إن بين كل منهما ما للعامل، وإن تفاوت كأن شرط له أحدهما نصف نصيبه والآخر ربعه إن عرف قدر مال كل منهما ويقتسمان باقي الربح بنسبة ماليهما، فإن شرطا خلافه فسد العقد.

ويصح مقارضة واحد لاثنين إن لم يشرط على كل منهما مراجعة الآخر، وبين المالك ما لكل عامل من الربح وإن تفاوت كالنصف لأحدهما والربع للآخر. الإقناع للشربيني (٣٤٣/٢)، فتح الوهاب (٤١٣/١).

فــرع: لو أخذ العامل من آخر مالاً قراضاً جاز، وإن تضرر الأول بعدم الفراغ.

فــرع: إذا فسد القراض بغير فقد الأهلية فتصرف العامل نافذ، وله أجرة مثل عمله وإن لم يربح، إلا إن شرط كله للمالك. إعانة الطالبين (١٠٠/٣)، الإقناع للماوردي (١١٠/١)، حواشي الشرواني (٩٠/٦).

فصل في أحكام القراض: فمنها: أن تصرف العامل كالوكيل، فلا يجوز بغبن فاحش، ولا بنقد غير البلد ولا بؤجل، وإن قال له: اعمل برأيك إلا بإذن المالك، وهل يجب ذكر قدر الأجل أم لا ؟ وعلى هذا يأتي فيه ما في الوكالة وعليه الإشهاد إن باع بالمؤجل فإن تركه ضمن لا بحال؛ إذْ يلزمه حبس المبيع لقبض الثمن، فإن سلمه قبله بلا إذن ضمن كالوكيل وله عند الإطلاق الشراء بالغبن أو في الذمة، فإن قال: لا تتصرف إلا بالغبن أو لا تبع إلا بمؤجل- بطل. إعانة الطالبين (١٠٢/٣)، حاشية البجيرمي (١٤٩/٣)، روضة الطالبين (١٢٧/٥)، فتح الوهاب (٤١٣/١).

فــرع: لا يجوز عند إذن تصرفه بمؤجل أن يتصرف سلماً، فإن أذن له فيه فله الشراء لا البيع سلماً؛ إذْ الحظ غالباً في الشراء فقط.

فــرع: العامل يخالف الوكيل في أن له البيع والشراء بالعرض، وأذن له شراء المعيب بالمصلحة ولو بقيمته وليس لأحدهما رده، فإن اشترى معيباً جاهلاً ولا مصلحة في إمساكه فلكل منهما رده. حواشي الشرواني (٩٣/٦)، حاشية البجيرمي (١٥١/٣)، روضة الطالبين (١٢٧/٥)، مغني المحتاج (٣١٦/٢).

ولو اختلفا في وجود المصلحة عمل بنظر القاضي، وحيث فسخ المالك ارتفع القراض فيه، وانقلابه للعامل إذا اشترى في الذمة كنظيره في الوكالة، وفي أنه لا يشتري بثمن المثل ما لا يرجوا فيه ربحاً. روضة الطالبين (١٢٧/٥)، مغني المحتاج (٣١٦/٢).

فــرع: ليس للمالك معاملة عامله في مال القراض، وإن ظهر فيه ربح فإن كان له

=

عاملان منفردان ففي شراء أحدهما من الآخر وجهان أقْربُهُما: لا.

فـــرع: ليس للعامل أن يشتري للقراض بأكثر من ماله، فلو اشترى له عيناً بقدره ثم اشترى له أخرى بعينه بطل الثاني، ووقع الأول للقراض، أو في ذمته وقع للعامل فإن سلم مال القراض عن الثمن ضمنه، والعين الأولى أمانة بيده، وإن لم يسلمه فتلف معه وكان العقد الأول بعينه انفسخ، أو في الذمة فالثمن على المالك وله على العامل مثله فإن سلم العامل المثل عن الثمن بإذن المالك تقاصّا أو بلا إذن برئ المالك دونه.

ولا يشتري للقراض بغير جنس ماله، فإن كان ذهباً ووجد سلعة تباع بدراهم باع الذهب بدراهم ثم اشترى بها السلعة. روضة الطالبين (١٢٨/٥)، مغني المحتاج (٣١٦/٢)،منهاج الطالبين (٧٤/١).

ومنها: أنه لو اشترى العامل للقراض بلا إذن زوج المالك أو من يعتق عليه، فإن كان بالعين بطل الشراء، وكذا بالذمة إن شرط الوفاء من مال القراض؛ إذْ لا يتناولهما عقد القراض بخلاف الوكيل في الأصح، ويقع للعامل وإن صرح بالسفارة.

وإن اشتراهما بإذن المالك انفسخ النكاح، ولا يرتفع القراض مطلقاً، وعتق المبيع على المالك، ثم إن لم يظهر ربح ارتفع القراض، إن اشترى بكل ماله وإلا فباقيه رأس مال وللعامل أجرة مثله، وإن ظَهَرَ ربحٌ غرم المالك للعامل نصيبه منه، وكذا الحكم إذا عتق عبد القراض، وللعامل شراء من يعتق عليه وزوجه، ويقع للقراض ولو في الذمة وقد ظهر الربح. روضة الطالبين (٥/ ١٤٢).

ولا يعتق ولا ينفسخ النكاح ولهما، لا لأحدهما مكاتبة عبد القراض وإذا أدى النجوم فهو مال قراض وولاؤه للمالك حيث لا ربح، وإلا فللعامل حصته منه.

ومنها: أنه إذا قارض العامل غيره، فإن كان بإذن المالك صح إن كان المال نقداً ولم يشترط لنفسه بعض الربح فإن شرط بطل العقد الثاني.

وكذا عن قال: ليشاركك الثاني عملاً وربحاً وللعامل الثاني أجرة المثل على المالك، وإن كان بلا إذن فسد، فإن اشترى الثاني بعين المال بطل، وإلا صح للعامل الأول، وعليه للثاني أجرة عمله.

ولو تلف المال في يد الثاني ضمنه فإن جهل الحال فقراره على الأول وإلا فغاصب. فتح الوهاب (٤١٣/١)، مغني المحتاج (٣١٤/٢)، منهج الطلاب (٦١/١).

ومنها: لو سافر العامل بمال القراض بلا إذن ضمنه وإن أمنت الطريق ثم إن باع المتاع هناك بثمن مثله ولم ينقص عن ثمن بلد القراض بما لا يحتمل أو رجى ربحاً فيما يعتاض عنه صح، وله ما شرط من الربح ويضمن الثمن وإن عاد إلى بلده فإن اعتاض عنه بعد عوده فالعوض أمانة، أو بإذن لم يضمن وحكم بيعه في البلد الثاني ونقص ثمنه عنه في الأول ما مر.

ومطلق إذن السفر يحمل على البد التي يعتاد تجار تلك البلد السفر إليها ولا يتناول البحر إن لم يتعين طريقاً، وإن غلبت السلامة. الوسيط (١٢٠/٤)، حواشي الشرواني (٩٧/٦)، روضة الطالبين (١٣٤/٥).

ومنها: أن على العامل ما جرت العادة بمباشرة كنشر الثوب، وطيه، وذرعه ووزن الخفيف

وحمله، وحفظ المتاع على باب الحانوت، وفي السفر بالنوم عليه؛ فإن استأجر لذلك فالأجرة عليه فإن شرطها على المالك فسد القراض لما لا يعتاد كحمل ثقيل ووزنه، وكالمنادي والكيال والنقل وأجرة الحانوت، فإن فعل ذلك بنفسه فمتبرع وأجرة الرصدي والمكس والخفارة ونفقة حيوان القراض من مال القراض، وفي فداء الجاني وجهان. ومؤنة رد الآبق من المال. شرح زبد بن رسلان (١/٢٢١).

وإن ظهر ربح ونفقة العامل وإن سافر على نفسه فشرطها على المالك مفسد للعقد.

ومنها: أن العامل لا يملك حصته من الربح بظهوره بل بالقسمة وإذا ارتفع العقد وقد نض المال من جنسه استقر ملكه وإن لم يقتسما، وكذا رأس المال وأخذه المالك واقتسما الباقي لا بقسمة المال عرضاً بأن يفرز منه قدر رأس المال بالقسمة، ويقسم الباقي ولو مع الفسخ ولا بقسمة الربح بلا فسخ، فيجبر بما أخذه العامل منه نقص حدث.

ولو استغرقه فإن زاد عليه لم يلزمه شيء، وبظهور الربح يثبت للعامل حق التملك فيورث عنه ويقدم على مؤنة تجهيز المالك، ويسقط بإعراض مستحقه ولا يبيعه الوارث إلا بإذن المالك بخلاف المورث. روضة الطالبين (٥/١٣١).

فإن أبى نصب القاضي من يبيعه، ولو مات المالك فللعامل توليه، وللعامل ترك العمل والتنضيض ليأخذ حقه، وإذا أتلف المالك المال ولو حكما كالعتق والإيلاد غرم العامل حصته، وإن أتلفه للعامل غرم للمالك غير حصته.

فـــرع: ليس للمالك تزويج جارية القراض ولا وطؤها وإن لم يكن فيه ربح ولا ينفسخ به العقد فيها ولا حد ولا مهر عليه وينفذ إيلاده، ووطء العامل يوجب الحد إن علم، ولا ربح، وإلا فلا حد، ولا إيلاد ويلزمه المهر.

فـــرع: لو اشترى العامل عصيراً فتخمر معه لم يضمن.

فـــرع: لو قال له المالك: إذا اشتريت عبداً فطوقه ليلاً يأبق فلم يطوقه فأبق ضمنه.

فصل في زيادة المال في القراض: إذا زاد المال بغير تصرف العامل زيادةً عينيةً كثمرة وكسب ونتاج وبدل منفعة فهي للمالك.

فـــرع: لو أتت بولد من العامل كان حراً نسيباً للشبهة وعليه قيمتها للمالك والقياس كما يؤخذ من توجيه كلامهما في المهر أنها تكون مال قراض صح.

وكذا مهر أمة القراض، أو غير عينية كسمن وتعلم صنعة فمال قراض، وكذا عينية بتصرف العامل وإن نقص المال برخص أو عيب، وكذا بإتلاف بعد التصرف بيعاً وشراء بآفة، أو بنحو غصب جبر بالربح لا قبل التصرف، فإن كان ألفين مثلاً فتلف ألف انفسخ القراض فيه والباقي هو رأس المال، فلا يجبر بالربح ولو تلف المال كله قبل التصرف أو بعده بآفة أو بإتلاف المالك أو العامل ارتفع العقد، لا بإتلاف أجنبي فيبقى في بدله إذا ضمن والمخاصمة للمالك حيث لا ربح، وإلا فلهما.

فصل حكم لو قتل أجنبي عبد القـــراض: لو قتل أجنبيٌّ عبدَ القراض بعد ظهور الربح فالقول للمالك والعامل، فإن اقتصا فهو من رأس المال وإن عفا أحدهما سقط القود وبقي القراضُ في

=

قيمته، أو قبل ظهوره فللمالك القود والعفو مجاناً.

فــرع: رأس المال ألف فاشترى شيئاً للقراض وتلف الثمن قبل ارتفع القراض ثم إن اشترى بعينه انفسخ البيع، أو في الذمة انقلب للعامل.

فصل القراضُ وكالــةٌ ابتداءً وشركةٌ انتهاءً: القراض: وكالةٌ ابتداءً وشركةٌ انتهاءً إن كان ربحاً فينفسخ بما تنفسخ به الوكالة، وبقول المالك للعامل لا تتصرف بعد هذا وباسترداده المال وبإعتاقه وبإيلاده وبطحنه لا بيعه وحبسه للعامل، وإذا فسخ لم يشتر العامل بعده وإذا طالب المالك برأس المال، فإن كان مال القراض ديناً لزمه تقاضيه ولو بلا ربح.

وإن كان نقداً بصفة الأصل ولا ربح أخذه المالك أو مع ربح اقتسماه، وإن كان نقداً مكسراً وكان رأس المال صحاحاً باع المكسر بصحاح فإن، تعذر باعه بغير جنسه ثم أخذ به صحاحاً.

وإن كان المال عرضاً أو نقداً من غير جنس الأصل ولم يرضيا بأخذه لزم العامل تنضيضَ قدر رأس المال بصفته، وإن ترك حصته من الربح أو ولا ربح ولا يؤخر البيع إلى الغلاء، فإن لم يرغب فيه إلا بثمن بخس لم يكن لأحدهما البيع به بل يعمل بالعرف، ثم إن كان رأس المال من نقد البلد باع به وإلا فبأغبطهما فإن كان الأغبط غير نقد البلد حصل به رأس المال، وإن لم يثق المالك بانفراده فكالمساقاة.

ولو قال له المالك: لا تبع ونتقاسم العرض بتقويم عدلين أو بذل للعامل قدر نصيبه نقداً أجيب وإن لم يكن ربح واتفقا على أخذ المالك العرض ثم ارتفع ثمنه لم يكن للعامل شيء، وإن تنازعا في بيعه وإمساكه فللعامل بيعه إذا توقع ربحاً.

فــرع: إذا مات المالك والمال ناض بلا ربح أخذه الوارث أو عرض أو دين لزم العامل التنضيض والتقاضي بغير إذن الورثة، أو الولي حيث له ذلك في الفسخ في حياتهما.

وإن مات العامل فلورثته ذلك بإذن المالك، فإن أبى فبالقاضي، ولوارث المالك الرشيد أو وليه تقرير العامل على القراض إن كان المال نقداً، ولو من غير جنس الأصل بعقد مستأنف بشروطه، وكذا حكم تقرير المالك أو وارثه أو وارث العامل ويكفي: قررتك ونحوه مع قبول العامل، أو وارثه وعلم نسبة المشروط من الربح، وينقطع حكم القراض الأول، فلا يجبر خسران لا حق بربح سابق.

وإذا قرر الورثة العامل قبل القسمة وهناك ربح اختص بربح نصيبه وشاركهم في ربح الباقي، فلو كان الأصل مائة وقد ربح مائتين وقد شرط له نصفه فقرره الوارث كما كان فالعامل شريك بمائة، فإن بلغ الكل ستمائة فلكل نصفها، ولو جن أحدهما أو أغمي عليه ثم أفاق وأراد القراض ثانياً فكالانفساخ بالموت.

ولو فسخ القراض في الحياة لم ينعقد بلفظالتقرير، وكذا النكاح والكتابة بخلاف البيع.

فــرع: إذا استرد المالك بعض المال قبل ظهور الربح والخسر فالأصل هوالباقي أو وقد ظهر ربح فالمسترد شائع أصلاً وربحاً على نسبة ما بينهما، فإذا كان الأصل مائة فربح عشرين ثم استرد مثلها، فالربح سدس الكل فسدس المسترد ربح وهو ثلثه وثلث فيستقر للعامل حصته منه، ولا يجبر به خسرانٌ يطرأ.

فلو عاد المال برخص أو غيره إلى ثمانين أخذ العامل منه إذا تناصفا الربح درهماً وثلثيه ورد

=

الباقي، وإذا استرد بعد الخسر وزع على المسترد والباقي، فلا يجب جبر حصة المسترد من ربح، يحدث فلو خسر من المائة عشرين ثم استرد مثلها فحصتها من الخسر خمسة، والباقي ستون حصته منه خمسة عشر، فربع العشرين حصة المسترد، فيعود الأصل خمسة وسبعون، ثم إذا ربح عشرين جبر منها باقي الخسر وهو: خمسة عشر والخمسة الباقية بينهما كما شرط.

فصل العامل يضمن بالتعدي: العامل أمين: كالوديع فيضمن بالتعدي كخلط مال أحد مقارضيه بمال الآخر، أو خلط مال المالك بماله الآخر، وقد قارضه عليهما في عقدين، بل لو شرط في العقد الثاني ضمه إلى الأول بعد التصرف لا قبله فسد، وكخلطة بمال نفسه ولا يرتفع به العقد فيقسم الربح بقدر المالين، ثم للعامل من حصة المالك من الربح ما شرط، وكأن أخذ العامل للقراض مالا يعجز عنه.

وكذا لو قصر ثوب القراض، أو صبغه أو سلم المال في نحو ثمن خمر ولو ذمياً.

وإذا مات العامل واشتبه مال القراض بغيره فكمثله في الوديعة ولو اشتبه على العامل ما اشتراه المقارض، بما اشتراه لآخر، ففي قول: ينقلب له، ويغرم الثمنين وفي قول: لا بل يباعان، ويقتسمان الثمن.

وللعامل ما شرط من الربح وعليه خسر غير الرخص، وعن الإمام: بقاء الإبهام إلى الصلح ويصدق العامل بيمينه في أن المال تلف، أو رده إلى المالك، وفي أنه لم يربح، أو أنه ربح كذا.

وإذا أقر بربح ثم ادعى غلطاً أو كذباً لم يقبل، وله تحليف المالك أنه لا يعلم غلطه وإن لم يذكر شبهة، أو ثم ادعى أنه رد ما اشتراه بعيب واسترد الثمن وتلف بيده أو أنه خسر وأنكر حلف وهو على أمانته.

ويصدق في جنس رأس المال وصفته، وفي أنه باع أو اشترى، أو أنه ما نهاه المالك عن شراء هذا، أو عن الشراء من فلان.

وفي أنه اشترى هذا لنفسه، فإن أقام المالك بينة أنه اشتراه بمال القراض لم يحكم بها، والبيع باطل والثمن مال قراض، وفي قدر رأس المال.

ولو قارض اثنين بنصف الربح لهما وبيدهما ألفان فقال المالك: هما رأس مال فصدقه واحد وقال الآخر: هو ألف حلف وله ربع الألف، والباقي للمالك، أو بيدهما ثلاثة آلاف فللمنكر خمسمائة، وللمالك ألفان، فيبقى خمسمائة للمقر ثلثها وللمالك الباقي، وفي بعض المال الذي قسطه من الربح وقدر رد الأصل، وأنكر المالك لا في القدر المشروط له من الربح بل يتحالفان ويختص المالك بالربح والخسر، وللعامل أجرةُ مثله ولو فوق ما ادعاه من الربح.

فـــرع: لو أبْضعه بضاعة فقال: نمت فضاعت فإن نام بعيداً عنها، وقد تفرق الرفاق ضمن، وإلا فلا.

فـــرع: إقرار العامل بدين القراض أو أجرة أجير أو حانوت- مقبول وإن أنكر المالك.

فـــرع: من تصرف في مال غيره بإذنه فربح فقال المتصرف: هو قراض وقال المالك إبضاع، صدق المالك بيمينه ولا شيء للمتصرف.

وكذا لو قال بعد تلف المال: قارضتني وقال المالك: أقرضتك فلو أقاما بنتين ففي المقدم وجهان.

باب المأذون

للسيد أن يأذن لعبده الرشيد في التجارة، ولا يصير مأذوناً إلا بالنطق، فأما إذا رآه يبيع ويشتري فسكت لم يكن ذلك إذنا منه.

وإذا صح الإذن كان ما يكسبه لولاه يقضي الديون عن مال التجارة.

فإن زادت الديون ابتع بالزائد إلى العتق والمأذون كالعامل في القراض، لا يتعدى التصرف فيما أذن له.

ولا يملك بالإذن الخاص تصرفاً عاما ولا يبيع، ولا يشتري، إلا نقداً بثمن المثل، ولا يتبرع بما في يده من المال.

ولا يشتري للسيد شيئاً مما في يده، كما لا يشتري رب المال من العامل، إلا أن يكون عليه دينٌ يستغرق ما في يده، فله أن يشتري رب المال من العامل، إلا أن يكون عليه دينٌ يستغرق ما في يده، فله أن يشتري فيه على أحد الوجهين.

وله أن يشتري من يعتق على السيد بإذنه، ويعتق إن لو لم يكن عليه دين.

وإن كان عليه دينٌ ففي عتقه على السيد ثلاثة أقوال: كما قلنا في العبد المرهون.

وليس له أن يشتري من يعتق على السيد بغير إذنه على أصح القولين من سائر الجهات، ويصح على القول الآخر.

فإذا قلنا لا يصح لا يلزم السيد ولا العبد به شيء، وإن قلنا: يصح كان حكمه في العتق حكم ما لو اشتراه بالإذن.

ويفارق المأذون العامل في ثلاثة أشياء:

أحدهـــا: أن الخسران على المأذون يكون في ذمته يبيع على العتق والخسران في القراض على رب المال.

والثاني: أن عهده ما يبيعه المأذون عليه، وعهدة ما يبيعه العامل على رب المال.

-

خاتمـــة: لو ادعى على ورثة عامل أو وديع لم تسمع إلا إن ادعى أن المال بأيديهم، أو تفريط مورثهم فيحلف الوارث بتا في الأولى، وعلى نفي العلم في الثانية. حاشية البجيرمي (٢/٣٤٨)، إعانة الطالبين (٣/٤٨)، حواشي الشرواني (٥/٤٥)، فتح المعين (٣/٥١).

والثالث: أن المأذون إذا اشترى من يعتق على سيده بغير إذنه صح الشراء على أحد القولين.

والعامل إذا اشتراه بغير إذنه لم يصح قولا واحدا، ولا يبطل إذن السيد إلا بالعزل أو بزوال سلطانه عنه بالبيع، أو بالعتق. فأما إذا كاتبه أو دبره أو أحبل الجارية المأذونة أو أبتعه المأذون، فالإذن باق.

كتاب المساقاة[1] والمزارعة

والمساقاة هي: المعاملة على النخل والكرم بجزء معلوم مشاع مما يخرج من ثمرتها، ولا يجوزعلى الثمرة الموجودة في أصح القولين، لظهور القابلة بغير عمله.

ويجوز على الفسلان إذا علفها على مدة تحمل إليها.

ولا يصح إذا علفها على مدة لا يحمل إليها.

وهل يستحق العامل أجرة المثل؟ على وجهين.

وإن علفها على مدة قد يحمل إليها وقد لا يحمل إليها، ففي صحة المساقاة وجهان.

ويستحق العامل أجرة المثل إذا لم يحمل قولا واحدا.

ولا تجوز المساقاة على شجرة ولا ثمرة لها، كالحلاف، والعرق.

وهل يجوز على النخل والكرم والأشجار المثمرة؟ على قولين:

أصحهما: لا يجوز.

ولا تنعقد إلا بلفظ المساقاة، والمعاملة.

وقيل تنعقد بلفظ الإجارة.

والمساقاة كالمضاربة في أنه لا يقدر عوض العامل فيها بغير الآخر، أو لا يجعل له العوض من غير النخل التي تعمل عليها.

ولا يستثني كل واحد منهما لنفسه مرفقا.

ولا شرط فيه عمل رب النخل، ويكون النخل أمانة في يده كالمال في يد العامل، ويستحق على فاسده أجرة المثل كالعامل.

وإنما تفترقان في سبعة أشياء:

أحدهـــا: أن المساقاة تفتقر إلى ذكر المدة، كالإجارة، وأكثر مدتها أكثر مدة الإجارة، على ما نذكر في الإجارة، والمضاربة لا تفتقر إلى ذكر المدة.

والثـــاني: أن المساقاة لازمة لا تبطل بالموت، والمضاربة بخلافها.

والثالث: المريض إذا زاد العامد في المساقاة على أجرة المثل كانت الزيادة من

---

(١) المساقاة: هي أن يتعامل إنسان إنسانا على شجرة ليتعدها بالسقي والتربية على أن ما رزق الله تعالى من الثمرة يكون بينهما، وهى مأخوذة من السقي بفتح السين وسكون القاف. انظر/ روضة الطالبين (١٥٠/٥)، مغني المحتاج (٣٢٢/٢).

الثلث، وإذا وجد مثله في المضاربة كان الجميع من رأس المال.

والرابع: ما يتلف من النخل لا يجبر بالثمرة، وما يتلف من رأس المال يجبر بالربح.

والخامس: أن العامل في المساقاة يملك نصيبه من الثمرة بالظهور، والعامل في القراض لا يملك الربح إلا بالمقاسمة في أصح القولين.

والسادس: أن العمل في المساقاة كله على الإذكار، والعمل في المضاربة ما جرت العادة به، ويستأجر الباقي من مال القراض.

والسابع: أن للعامل في المساقاة أن يساقي غيره بغير إذن، وليس للعامل في المضاربة أن يضارب غيره.

۞ ۞ ۞

باب
حكم المساقاة، وما يلزم كل واحد من المتعاقدين فيها

يجب على العامل بإطلاق العقد كل عمل فيه مستزاد للثمرة من تنقية النهر، وإصلاح الطريق للماء، والسقي، والتلقيح، وتسوية الثمرة، والالتقاط، ونقل الرطب إلى الجرين[1].

ويجب على رب النخل كل ما يحفظ به الأصل من حفر النهر، وبناء الحيطان، وسد ثلمها، وثمن البقر، والدواب المساحي وثمن الطلع الذي يلقح به[2].

وإذا ظهر من العامل خيانة ضم إليه مشرف.

وإن لم يحفظ بالمشرف استؤجر عليه من ماله من يعمل عنه[3] ، فإن لم يكن له مال أخرج وأعطي أجرة ما عمل[4].

وإذا هرب العامل قبل ظهور الثمرة ولم يقدر عليه أكتز الحاكم من ماله من يعمل عنه، فإن لم يكن له مال اقترض عليه، أو أنفق رب النخل بإذن الحاكم.

وإن أنفق بغير أذنه ولم يشهد لم يرجع بما أنفق، فإذا أشهد رجع على أصح

---

(١) مغني المحتاج (٢/٣٢٤).

(٢) مغني المحتاج (٢/٣٢٤)، روضة الطالبين (٥/١٥٦).

(٣) التنبيه (١/١٢٢).

(٤) التنبيه (١/١٢٢)، روضة الطابين (٥/١٥٧).

الوجهين[١].

وإن لم يكن من مقرض ولم ينفق رب المال كان له أن يفسخ.

وإن هرب بعد ظهور الثمرة: فإن كان بدا صلاحها فالثمره لهما، فإن اختار رب النخل بيع نصيبه مع نصيب العامل جاز وأحفظ الثمر له[٢].

وإن اختار شراء نصيب العامل جاز، وإن امتنع منهما بقيت الثمرة على الشياع.

وإن لم يكن بدا صلاحها لم يجز بيع نصيب[٣] إلا إن كان من أجني.

وهل يجوز من رب النخل؟ على وجهين:

فإن قلنا: لا يجوز أو قلنا: يجوز وامتنع من الشراء: بقيت الثمرة على الشياع[٤].

ولا تنفسخ المساقاة بالموت والإجارة، فإن مات رب النخل عمل الأكار إلى آخر المدة.

وإن مات الأكار وتطوع الوارث بالعمل: استحق ما شرط للأكار.

وإن لم يعمل استؤجر من التركة من يعمل.

فإن لم يكن تركة والثمرة لم تظهر كان لرب المال أن يفسخ[٥][٦].

وإن كانت قد ظهرت بيعت كما ذكرناه في هرب العامل.

وإن خرجت النخل مستحقة قبل ظهور الثمرة أو بعدها: انتزعت من يده بنمائها، واستحق الأكار على الغاصب أجرة المثل.

وإن كان بعد أن اقتسما الثمرة وأتلفاها كان للمالك أن يضمن الغاصب الجميع، ويرجع الغاصب على الأكار بقسط ما أخذ من الثمرة، ويرجع الأكار عليه بأجرة المثل[٧]، وكان له أن يضمن الأكار ما أخذ من الثمرة.

وهل له أن يضمنه ما أخذ الغاصب؟ على وجهين[٨]: فإذا قلنا: ذلك وضمن الكل رجع بما أخذه الغاصب عليه.

---

(١) التنبيه (١/١٢٢).

(٢) التنبيه (١/١٢٢)، روضة الطالبين (٥/١٥٦).

(٣) التنبيه (١/١٢٢)، روضة الطالبين (٥/١٥٩).

(٤) التنبيه (١/١٢٢).

(٥) التنبيه (١/١٢٢).

(٦) التنبيه (١/١٢٢)، روضة الطالبين (٥/١٥٥).

(٧) التنبيه (١/١٢٢).

(٨) التنبيه (١/١٢٢).

وهل له أن يرجع عليه بحصة؟ على قولين.

ويقسم رب النخل والعامل ما يحصل من الثمرة بالكيل.

وهل يجوز بالخرص؟ على قولين:

أحدهما: يجوز، كما يجوز مع يهود خيبر[١]، وإذا خرص أخذ العامل من رب النخل، ورب النخل من العامل ما أخرجه الخرص.

والثاني: لا يجوز، وهو الأصح، وجاز في حق أهل خيبر للحاجة.

وإذا كانت المساقاة مطلقة أخذ العامل من كل نوع من الثمرة بقسطه.

وإن كان قد شرط له التفاضل في الأنواع أخذ بحسب المشروط[٢].

❁ ❁ ❁

(١) التنبيه (١/١٢٢).

(٢) التنبيه (١/١٢٢).

باب المزارعة[1]

لا تجوز المزارعة على أرض يمكن إفرادها بالسقي بجزء، ومما يخرج من غلتها[2] لنهي رسول الله ﷺ عن المخابرة[3].

فإن كان بين النخل بياض يسير لا يمكن سقي النخل إلا بسقيه جاز أن يزارع عليها[4] بجزء من نمائها، مع من ساقيه فيذكر المساقاة في النخل، والمزارعة في الأرض، ويكون البذر منه، ويجعل لكل واحد منهما جزء معلوم[5].

فإن كان البياض بين النخل كثيراً ولم يمكن سقي إلا بسقيه ففي جواز المزارعة عليه وجهان[6].

وإن أمكن سقي النخل من غير سقي البياض لم تجز المزارعة عليه بحال[7].

وإن زارع عليها مع غير من ساقاه جاز.

وإن أفرد النخل بالمساقاة ثم أفرد الأرض بالمزارعة مع العامل جاز على أصح الوجهين[8].

---

(١) قال بعض أصحاب الشافعي أن المزارعة والمخابرة بمعنى والصحيح وظاهر نص الشافعي رضي الله عنه أنهما عقدان مختلفان

فالمخابرة: - هي المعاملة مع الأرض ببعض ما يخرج منها والبذر من العامل.

والزارعة: مثلها إلا أن البذر من المالك.

وقد يقال المخابرة اكتراء الأرض ببعض ما يخرج منها والمزارعة اكتراء العامل لزرع الأرض ببعض ما يخرج منها وهذا الذى صححه الإمام الرافعي وهو الصواب. انظر روضة الطالبين (٥/ ١٦٨).

(٢) روضة الطالبين (١٦٨/٥).

(٣) لقد ورد في كتب السنن أن النبي صلي الله عليه وسلم قد نهى عن المخابرة وذلك كما في خبر صحيح مسلم والبخاري. وابن حبان. أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن المخابرة والمماثلة والمزابنة". انظر صحيح مسلم (١١٧٤/٣) حديث رقم (١٥٣٦)، صحيح البخاري (٨٣٩/٢) حديث رقم (٥١٩٠)، صحيح ابن حبان (٥٩٦/١١) رقم (٥١٩٠).

(٤) حواشي الشرواني (١١٨/٦)، مغني المحتاج (٣٢٤/٢)، منهاج الطالبين (٧٥/١).

(٥) روضة الطالبين (١٦٨/٥).

(٦) مغني المحتاج (٣٢٤/٢)، منهاج الطالبين (٧٠/١).

(٧) حواشي الشرواني (١١٨/٦)، روضة الطالبين (١٦٨/٥)، مغني المحتاج (٣٤٥/٢).

(٨) إعانة الطالبين (١٢٦/٣)، الإقناع للشربيني (٣٥٦/٢)، فتح المعين (١٢٦/٣)، مغني المحتاج (٢/ ٣٢٥).

ولا يجوز إذا كان البذر من العامل، ولا إذا جعل جميع الثمرة لواحد وجميع الزرع لآخر[١].

وإذا أراد تصحيح المخابرة في الأرض مفردة أعار رب الأرض الأكار نصف الأرض، وأعاره الأكار نصف آلته وبقره، وأخرجا البذر بينهما، وعملا متساويين بآلاتهم، فيكون الزرع بينهما نصفين[٢]، أو أجر رب الأرض الأكار نصف الأرض بأجرة معلومة، واستأجرها نصف عمل الأكار، ونصف آلته وبقره مدة معلومة، وأخرجا البذر بينهما بالسوية، فيكون الزرع بينهما نصفين[٣].

وإذا وجدت المخابرة المنهي عنها: فالزرع لصاحب البذر بكل حال.

فإن كان لصاحب الأرض كان عليه أجره المثل[٤] للأكار.

وإن كان للأكار كان عليه أجرة مثل الأرض[٥].

وإن كان لهما أخذ كل واحد منهما نصف الزرع، وكان لصاحب الأرض على الأكار نصف أجرة الأرض، وللأكار عليه نصف أجرة مثله[٦].

❁ ❁ ❁

---

(١) إعانة الطالبين (١٢٦/٣)، الإقناع للشربيني (٣٥٦/٢).

(٢) روضة الطالبين (١٦٩/٥).

(٣) حواشي الشرواني (١١١/٦)، روضة الطالبين (١٦٩/٥)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٤/١).

(٤) روضة الطالبين (٣١٠/٥)، الوسيط (٢٦٤/٣).

(٥) روضة الطالبين (١٧١/٥).

(٦) شرح زبد بن رسلان (٢٢٤/١)، روضة الطالبين (١٧١/٥).

كتاب
الإجارة[1] والجعالة[2]

الإجارة بيع المنفعة بالعين، أو بالدين، أو بالمنفعة[3].

تصح ممن يصح منه البيع في المفرد والمشاع، وتصح على المنفعة المعينة بلفظ الإجارة، وبلفظ البيع، وعلى المنفعة الموصوفة في الذمة بهاتين اللفظتين[4]، وبلفظ السلم، غير أنها إذا عقدت بلفظ السلم وجب قبض الأجرة في المجلس كثمن السلم[5].

وإن عقدت بغير لفظ السلم فهل تفتقر إلى القبض في المجلس؟ على وجهين[6].

ومثله السلم إذا عقد بلفظ البيع فهل يفتقر إلى قبض الثمن؟ على وجهين[7].

ويضمن المنفعة في الإجارة الفاسدة بأجرة المثل، كالسلعة في الشراء الفاسد[8].

وإنما يفترقان في الخيار، فإن كانت المنفعة مقدرة بالمدة لم يصلها خيار الشرط، وفي خيار المجلس قولان[9].

وإن كانت مقدرة بالعمل دخلها الخياران معا.

وقيل: لا يدخلانها معا.

وقيل: يدخل الخيار المجلس دون خيار الشرط، والأول أصح[10].

---

(١) الإجارة:- بكسر الهمزة أشهر من ضمها وفتحها من أجرة بالمد يوجره إيجار أو يقال أجرة بالقصر بآجرة بضم الجيم وكسرها أجرا وهي لغة اسم للأجرة. وشرعا: تمليك منفعة بعوض. انظر/ فتح الوهاب (١/٤٢٢).

(٢) الجعالة: لغة: اسم لما يجعل للإنسان على فعل شيء. وشرعا: التزام عوض معلوم على عمل معين. انظر فتح الوهاب (١/٤٦٠).

(٣) روضة الطالبين (٥/١٧٣)، فتح المعين (١/٤٢٢).

(٤) روضة الطالبين (٥/١٧٣).

(٥) روضة الطالبين (٥/١٧٣).

(٦) الوسيط (٤/١٥٣)، روضة الطالبين (٥/١٧٣).

(٧) روضة الطالبين (٥/١٧٣)، الوسيط (٤/١٥٣).

(٨) روضة الطالبين (٥/١٧٣).

(٩) مغني المحتاج (٢/٣٦٠).

(١٠) مغني المحتاج (٢/٣٦٠).

فصل

وتنعقد الإجارة بثمان شرائط:

أحدها: أن تكون المنفعة المعقود عليها مملوكة مقصودة في حق كل واحد، كسكنى الدار، ولبس الثوب، وركوب الدابة[١]، أو مقصودة في الجملة كاستئجار العالم كتب الفقه، والأدب للقراءة، واستئجار القصار النخل لنشر الثياب، واستئجار الصيرفي الدراهم والدنانير لتزيين الدكان[٢].

ولا تجوز على المنفعة المحظورة كالغناء، والزمر، ونقل الخمر لغير الإراقة[٣].

وهل تجوز على المنفعة المباحة غير المملوكة كمنفعة الكلب؟ على وجهين:

أصحهما: لا يجوز[٤]، كما لا يجوز على عسب الفحل[٥].

والثاني: أن تكون المنفعة مقدرة، فإن كانت تستوفى من جماد فقدرت بالمدة فيستأجر الدار ليسكنها شهراً، أو الثوب ليلبسه يوما[٦].

وإن كانت تستوفى من حيوان غير المتعاقدين جاز تقديرها بالمدة، وبالعمل، فيستأجر الدابة ليركبها يوما، أو ليبيع عليها إلى مكان معلوم[٧].

وإن كانت تستوفى من أحدهما:

فمنها: ما لا يتقدر إلا بالعمل كالاستئجار على الحج[٨].

ومنها: ما لا يتقدر إلا بالمدة كالاستئجار لمداواة العين، أو لتطيين السطح والأرض[٩].

ومنها: ما يجوز تقديره بهما كالبناء والخياطة إلا أنه لا يقدر إلا بأحدهما، فإن شاء

---

(١) المهذب (١/٣٩٤)، الإقناع للماوردي (١/١٠٠)، الوسيط (٤/١٥٣)، حواشي الشرواني (٦/١٢١، ١٢٢)، روضة الطالبين (٥/١٧٣).

(٢) روضة الطالبين (٥/١٧٤)، الإقناع للماوردي (١/١٠٠)، الوسيط (٤/١٥٥)، حواشي الشرواني (٦/ ١٢٢).

(٣) الإقناع للماوردي (١/١٠٠)، الوسيط (٤/١٥٥).

(٤) الإقناع للماوردي (١/١٠٠)، مغني المحتاج (٢/٣٠).

(٥) الإقناع للماوردي (١/١٠٠)، مغني المحتاج (٢/٣٠).

(٦) حواشي الشرواني (٦/١٦٩).

(٧) روضة الطالبين (٥/١٧٥).

(٨) روضة الطالبين (٥/١٧٥).

(٩) روضة الطالبين (٥/١٧٥).

استأجره ليخيط له يوما، وإن شاء استأجره ليخيط له ثوبان[1].

وفي أكثر مدة الإجارة ثلاثة أقوال:

أحدها: سنة. **والثاني:** ثلاثون سنة. **والثالث:** مدة تبقي العين فيها غالباً، وهو الأصح[2]، فيستأجر الثوب سنة، والدابة عشر سنين، والدار مائة سنة، والأرض ما شاء[3].

وإذا قدرت بالسنة لم يجب قسط لكل شهر من الأجرة، وإن زاد عليها وجب ذكر قسط كل سنه في أحد القولين[4]، كما لو أسلم في الحنطة والشعير بعقد واحد وجب أن يبين ثمن كل واحد منهما، ولم يجب على القول الآخر، كما لو باع عبدين بثمن واحد[5].

والثالث: أن تكون المدة التي تقدر بها المنفعة معينة، فلو قال أجرتك هذه الدار شهراً لم يصح لأن الشهر غير معين، وكذلك لو قال أجرتك كل شهر بدرهم لم يصح[6].

وقيل: يصح في الشهر الأول، ويبطل في الباقي[7].

والرابع: أن تكون المنفعة معلومة[8]، ويحصر العلم في بعضها بالوصف، كالاستجار للبناء، فيصف البناء بالجص والآجر، أو الطين[9]، ويصف جنس ما يحمله على البهيمة من الحديد، أو القطن.

ولا يحصل العلم في بعضها إلا بالرؤية، كالاستجار للدار، والأرض، فيجب أن يراها، ولا يجوز بالوصف، لأن السلم لا يجوز فيها[10]، ويجب رؤية الراكب لأن

---

(١) روضة الطالبين (١٧٥/٥).

(٢) المهذب (٣٩١/١)، إعانة الطالبين (١٢١/٣)، فتح الوهاب (٤٢٩/١).

(٣) المهذب (٣٩١/١)، فتح الوهاب (٤٢٩/١).

(٤) المهذب (٣٩١/١).

(٥) التنبيه (٩٦/١)، روضة الطالبين (٢٦٩/٧).

(٦) المهذب (٣٩٦/١)، حواشي الشرواني (١٨٩/٥).

(٧) روضة الطالبين (١٩٩/٥).

(٨) المهذب (٣٩٦/١)، الأم (٣٠/٤)، الوسيط (١٦٦/٤)، حواشي الشرواني (١٤١/٦)، روضة الطالبين (١٨٨/٥).

(٩) روضة الطالبين (١٨٨/٥).

(١٠) روضة الطالبين (١٨٨/٥).

الجثث تختلف وتتفاوت، ورؤية الصبي في الرضاع، لأن مقدار الشرب يختلف باختلاف الجثث[١].

والخامس: أن تكون المنفعة المعينة المقدرة بالعمل مطلقة، أو بشرط التعجيل، فلو استأجره في الحج للعام القابل أو للحج في الشهر المستأنف بطل[٢].

والسادس: أن يتصل بالعقد الشروع في استيفاء المنفعة المعلمة بالمدة، فلو أجره داراً في شعبان على أن تكون السكنى في رمضان بطل[٣].

والسابع: أن تكون المنفعة مقدوراً عليها، فلو استأجر أرضا للزراعة وليس لها ماء معلوم أو استأجر رجلا لينقل له حجر البزارين بنفسه بطل[٤].

والثامن: أن تكون الأجرة معلومة القدر، والجنس، والصفة[٥]، فلو استأجر ظئراً بطعمتها وكسوتها أو استأجر رداء لخياطة ثوب على أنه إن خاطه في اليوم فله درهم وإن خاطه في عدد فله نصف درهم: بطل.

وهل تجوز الأجرة جزافا؟ قيل: فيه قولان كثمن السلم. وقيل: يجوز قولا واحدا[٦].

باب
حكم الإجارة وكيفية استيفاء منافع الأعيان

والعين أمانة في يد المستأجر في مدة الإجارة[٧].

فإن تلفت بنفسها أو بالركوب المعتاد أو الضرب المعتاد لم يضمن، والقول قوله في الرد على أحد الوجهين[٨]، فعلى هذا لا يلزمه مؤونة الرد إن تلتفت بعد انقضاء الإجارة وقبل الرد لم يضمن[٩]، والقول فيه قول المؤجر في الوجه الآخر، فعلى هذا يلزم المستأجر مؤونة الرد.

---

(١) روضة الطالبين (٥/١٨٨).

(٢) روضة الطالبين (٥/١٧٥).

(٣) المهذب (١/٣٩٥)، إعانة الطالبين (٣/١١٥)، الإقناع للشربيني (٢/٢٩٨)، التنبيه (١/٥٥).

(٤) المهذب (١/٣٩٥)، إعانة الطالبين (٣/١١٥)، الإقناع للشربيني (٢/٢٩٨)، التنبيه (١/٥٥).

(٥) إعانة الطالبين (٣/١٠٩)، حواشي الشرواني (٦/١٣٠).

(٦) مغني المحتاج (٢/٣٦١).

(٧) إعانة الطالبين (٣/١٣٤)، حاشية البجيرمي (٣/١٠٤)، حواشي الشرواني (٥/٤٢٨).

(٨) المهذب (١/٤٠٨)، التنبيه (١/١٢٤)، حاشية البجيرمي (٢/٢٢٩)، حواشي الشرواني (٤/٣٢٨).

(٩) الوسيط (٤/١٨٧).

وإن تلتفت بعد انقضاء الإجارة وقبل الرد ضمن[(١)(٢)].

ويضمن المستأجر العين بالتعدي، فإن أتلفها ضمن أكثر القيم من التعدي إلى التلف[(٣)].

وإن زاد على استيفاء حقه زيادة متميزة بأن يستأجر دابة من بغداد إلى الكوفة فسار فيد ضمن الزيادة بأجرة المثل[(٤)].

وإن عطبت الدابة في طريق فيد وليس صاحبها معها: ضمنها بأكثر القيم من التعدي إلى العطب[(٥)].

وإن كان صاحبها معها ويده عليها: لم يضمن[(٦)].

وإن كانت يد المتعدي عليها بأن كان راكبها أو قائدها ضمنها بالجناية، وقسطت قيمتها على عدد الفراسخ من السيرين، وضمن مقدار زيادة السير[(٧)].

وفيه قول آخر أنه يضمن نصف القيمة، وأصله الجلاد إذا زاد سوطا على الأربعين في حد الشرب فمات المجلود فإنه يضمنه بجزء، ومن أحد وأربعين جزءًا من الدية في أحد القولين، ونصف الدية في القول الآخر[(٨)]، وهذا حكم كل زيادة متميزة كأن زاد في الاستيفاء زيادة غير متميزة، بأن يستأجر دابة ليحمل عليها مائة منًّا قطناً، فحمل عليها مائة منًّا حديداً، أو يستأجر دُكانا ليبيع فيه البر فأسكنه حدادا، أو قصارا، أو يستأجر أرضا ليزرعها الحنطة فزرعها الباقلي: فقد قيل: صاحب الأرض بالخيار، إن شاء أخذ المسمى وتفاوت فى الزيادة، وإن شاء ترك المسمى وأخذ أجرة المثل[(٩)] الثاني.

وقيل: فيه قولان: **أحدهما**: يأخذ المسمى والتفاوت.

والثاني: يترك المسمى ويأخذ أجرة المثل الثاني، وهذا حكم كل زيادة غير متميزة[(١٠)].

---

(١) المهذب (٤٠١/١)، حواشي الشرواني (٣٧٩/٤)، مغني المحتاج (٣٥٧/٢).

(٢) مغني المحتاج (٣٥٧/٢).
(٣) التنبيه (١٢٤/١).

(٤) الأم (٢٤/٤).
(٥) الأم (٢٤/٤).

(٦) مغني المحتاج (٣٦١/٢).
(٧) حواشي البجيرمي (١٧٣/٣).

(٨) المهذب (٢٨٧/٢).
(٩) المهذب (٤٠٣/١).

(١٠) المهذب (٤٠٣/١).

فصل

والأجير للعمل ضربان: منفرد، ومشترك:

والمنفرد من يكون العمل في ذمته مقدرا بالزمان، كالسايس، والحارس، والأجير للبناء شهرا، وللخياطة شهراً، وهو أمين لا يضمن إلا بالتعدي(١).

والمشترك من يشترك الناس في تسليم العمل إليه، وتكون منفعته مقدرة بالعمل كالصانع، والصباغ، والحايك، والإسكاف.

فإذا عمل في دار المستأجر أو في دار نفسه وهو حاضر فهو أمين، كالمنفرد لا يضمن العين بالتلف(٢)، ويستحق أجرة ما عمل إلى التلف(٣).

وإن خلا بالعمل فقبضه قبض ضمان في أحد القولين، وقبض أمانة في القول الآخر، وهو الأصح(٤)، فلا يضمن بالتلف، إلا أنه لا يستحق شيئاً لما عمل، لأنه لم يسلمه، ويضمن بالتعدي بكل حال(٥).

فإن أتلف العين في مدة المستأجر ضمنها بقيمتها يوم الجناية(٦).

وإن كانت في يده وقلنا قبضه قبض ضمان: ضمنها بأكثر القيم من القبض إلى التلف(٧).

وإن قلنا قبضه قبض أمانة ضمنها بأكثر القيم من التعدي إلى التلف(٨).

وإذا استأجر لنفسه حجاماً أو قصاباً لم يضمن، فكذلك إذا استأجر لمملوكه ويده عليه.

وإن لم تكن يده عليه فعلى قولين، لأنه أجير مشترك(٩).

وضرب المعلم مضمون، وضرب الرائض الدابة غير المضمون إذا كان يد مالكها عليها، وإن لم يكن يده عليها فعلى قولين، لأنه أجير مشترك(١٠).

فصل

ويحمل المستأجر في استيفاء المنفعة على العادة، فيلبس الثوب بالنهار، وفي جزء

---

(١) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٤) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٥) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٦) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٧) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٨) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(٩) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

(١٠) روضة الطالبين (٥/٢٢٨).

من الليل، ولا يتزر به، ولا ينام فيه، فإن فعل ضمن، ويركب الدابة أو يركب من هو في جثته[١]، وعلى المؤجر تسليم ما يتمكن به من الركوب من سرج، ولجام، وحزام، وإكاف، وبردعة، ومقود، ولا يعلق على السرج سفرة، ولا سطيحة، ويعلقها على الإكاف، والمحمل، والوطاء فوق العتب، والحبل الذي يشد به المحمل على الراكب، وما عداها من العتب وغيره [٢] على الجمال.

وعليه إناخة الجمل للمرأة، وللرجل الضعيف، للركوب والنزول، ومن أجل حاجة الراكب، ولصلواته المفروضة[٣].

وعليه إبدال الزاد المشروط كلما فني، ويحمل الماء في الأحوال كلها بحسب العادة[٤].

ويسكن المستأجر الدار، ويطرح فيها متاعه، وطعامه، ولا يطرح فيها ملحاً، ولا ثلجا، ولا سمادا، إلا أن يكون قد شرط.

ولا يسكنها قصارا، ولا حدادا، إلا أن يكون قد شرط[٥].

ويسلم المؤجر ما يتمكن به الانتفاع كالمفتاح، وكسح الباب، وتنقية البالوعة والخلاء إن امتلأ قبل الإجارة، وإن امتلأ في يد المستأجر فهو على المستأجر، كإلقاء ما يجتمع من القمامة بفعله[٦].

وعلى المؤجر للحمام الصاروج، والقير، والبزال، وعلى المستأجر الدلو، والحطب، والحبل للاستقاء والإيقاد[٧].

والمستأجرة للرضاع ترضع في المكان الذي يشرط من بيتها، أو بيت الصبي. وإن أطلقت من غير شرط بطل العقد[٨].

وهل يجب عليها غسل رأس الصبي وغسل معاوزه؟ على وجهين[٩]، بناء على الوجهين في العقد، فإن قلنا: تقع على اللبن لم يلزمها، وإن قلنا على الحضانة واللبن

---

(١) المهذب (٤٠٢/١).
(٢) المهذب (٤٠٢/١).
(٣) المهذب (٤٠٢/١).
(٤) المهذب (٤٠٢/١).
(٥) المهذب (٤٠٢/١).
(٦) المهذب (٤٠٢/١).
(٧) حواشي الشرواني (٣٥٤/١).
(٨) المهذب (٣٩٨/١)، التنبيه (١٢٣/١)، حواشي الشرواني (١٦١/٦)، فتح الوهاب (١٩٩/٢)، مغني المحتاج (٣٤٥/٢).
(٩) مغني المحتاج (٣٤٥/٢)، فتح الوهاب (١٩٩/٢).

تابع لزمها[١].

ويزرع في الأرض المستأجرة للزرع ما شاء من أصناف الزروع، وإن كان سمى صنفا زرعه، وما ضرره مثله أو دونه ولم يزرع ما ضرره أكثر منه، ويغرس في الأرض المستأجرة للغراس ما شاء[٢]، وله أن يزرعها لأن ضرره أقل من ضرر الغراس[٣].

وإذا انقضت مدة الإجارة والزرع غير مستحصد: فإن زرع مالا يستحصد في المدة قلع للتفريط، وإن كان زرع ما يستحصد فيها وأخر ليرد أو غيره لم يقلع، لعدم التفريط وإن كان تأخره لأنه أخر[٤] زراعته قلع للتفريط.

وإذا انقضت مدة الإجارة للغراس وكان قد شرط القلع بعد المدة قلع، وإن كان قد أطلق فالمؤجر بالخيار إن شاء تركه بأجرة المثل، وإن شاء قلعه وضمن أرش ما نقص بالقلع، وإن شاء دفع قيمة الغراس وملكه كما قلنا في العارية[٥].

فصل

وإطلاق الإجارة يقتضي تعجيل الأجرة ولا يتأجل إلا بالشرط[٦].

وإذا تسلم العين ومضت مدة الإجارة فيما قدر بالمدة أو قدر زمان العمل فيما قدر بالعمل أو سلمها المالك وامتنع المستأجر من تسلمها إلى أن مضى زمان الإجارة استقرت الأجرة[٧].

وإن منع المؤجر العين زماناً والمنفعة مقدرة إلى أن مضى زمان الإجارة استقرت الأجرة[٨]، وإن منع المؤجر العين زماناً والمنفعة مقدرة بالعمل أيضاً، لأنه لا يفوت به شيء من المنفعة.

وإن كانت مقدرة بالمدة تلف بعض المعقود عليه، وبطل من العقد بقدره، وفي

(١) المهذب (١/٤٠٤).

(٢) المهذب (١/٤٠٤).

(٣) المهذب (١/٤٠٤)، الوسيط (٣/٣٧٣).

(٤) التنبيه (١/١٢٦).

(٥) التنبيه (١/١٢٦).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٣٥٠)، مغني المحتاج (٢/١٥٥).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٣٥٠)، مغني المحتاج (٢/١٥٥).

(٨) المهذب (١/٣٩٩)، إعانة الطالبين (٣/١٢٠)، التنبيه (١/١٢٤)، حواشي الشرواني (٦/١٨١)، روضة الطالبين (٥/٢٣٢).

الباقي طريقان[1]، وقيل فيه قولان:

أحدهما: ينفسخ. **والثاني:** لا ينفسخ، ويثبت له الخيار[2].

وإذا تسلم العين وتلفت في المده انفسخت الإجارة في الباقي وفي الماضي طريقان كما تقدم ذكره[3].

وللمؤجر بيع العين في المدة من المستأجر، ويستوفي المستأجر باقي المدة بحكم الإجارة، وليس له بيعها من غيره على أحد القولين بعد التسليم، وله ذلك على القول الآخر، كبيع الجارية المزوجة[4]، وله رهنها بدين يحل بعد انقضاء الإجارة.

وهل يجوز رهنها بما يحل قبل انقضاء الإجارة؟ فإن قلنا: يجوز بيعها من الأجنبي جاز، وإن قلنا لا يجوز لم يجز[5].

وله عتق العبد في الإجارة ويلزم العبد بتمام العمل، ولا يرجع فيه على السيد بأجرة المثل في أصح القولين، ويرجع عليه بها في القول الآخر[6].

وليس للمؤجر إجارة العين في المدة من الأجنبي.

وهل يجوز من المستأجر؟ على وجهين[7].

وله تزويج الأمة المؤجرة وجهاً واحداً[8].

وللمستأجر إجارة العين بعد القبض من الأجنبي، ومن المؤجر بما شاء من الأجرة، ولا يجوز إجارتها قبل القبض من الأجنبي على أصح الوجهين، ويصح من المؤجر في أصح الوجهين[9].

❁ ❁ ❁

باب

ما تنفسخ به الإجارة وما يثبت به فسخها

تنفسخ الإجارة بالتراضي بالإقالة بالبيع، وتنفسخ بغير التراضي بتلف العين قبل

---

(١) روضة الطالبين (٥/٢٣٢).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٣٢).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٣٢).

(٤) روضة الطالبين (٥/١٦٧)، المجموع (٧/٣٢).

(٥) روضة الطالبين (٥/١٦٧).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٥٢٤).

(٧) المهذب (١/٤٠٤).

(٨) المهذب (١/٣١١).

(٩) روضة الطالبين (٥/١٦٧).

التسليم، أو بمنعه على أن يمضي زمان الإجارة[1]، وكما تقدم ذكره.

وتنفسخ بتلف المقصود من المنفعة مع بقاء العين، بأن تنهدم الدار المستأجرة.

فإن كان قبل التسليم انفسخ، وإن كان بعده انفسخ[2] فى الباقي، وفي الماضي[3] طريقان تقدم ذكرهما.

وقيل: لا تنفسخ الإجارة بانهدام الدار، ولكنه يثبت به الفسخ، والأول أصح، وتنفسخ الإجارة بانتهاء العمل إلى التحريم بأن يستأجر لقلع ضرس مؤلم، فتسكن أو لقتل مرتد فيسلم، وتنفسخ بفوات العمل المستأجر عليه بأن يستأجر لقلع ضرس فينقلع، أو لهدم حائط فينهدم[4].

ولا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين، إلا أن يكون العقد على منفعة أحدهما، فتنفسخ لتلف المعقود عليه[5]، وكذلك المرضعة إذا ماتت انفسخت الإجارة لما ذكرناه.

وإن مات الطفل فعلى وجهين: **أحدهما:** لا تنفسخ، وإذا تراضيا على إرضاع غيره جاز، وإن تشاحا فسخ[6].

والثاني: نفسخ.

وجملته أن الإجارة لا تبطل بموت المستوفي، وتبطل بموت المستوفى منه.

وهل تبطل بموت المستوفى به؟ على وجهين[7] .

فصل

ويثبت للمستأجر الفسخ بحدوث عيب بالعين، من عرج الدابة، أو وقوع بيت من الدار المستأجرة.

ويثبت له الفسخ بتعذر التسليم، بأن تشرد الدابة المستأجرة.

ويثبت للمؤجر الفسخ بإفلاس المستأجر بالأجرة كالبيع[8]، ولا يثبت الفسخ لعذر

---

(١) الإقناع للشربيني (٣٥١/٢).

(٢) الوسيط (١٨٧/٤)، حواشي الشرواني (٢١٢/٥)، مغني المحتاج (١٨٨/٢).

(٣) مغني المحتاج (١٨٨/٢)، الوسيط (١٨٧/٤)، حواشي الشرواني (٢١٢/٥).

(٤) الوسيط (١٨٧/٤)، مغني المحتاج (١٨٨/٢).

(٥) الوسيط (١٨٧/٤)، مغني المحتاج (٤٣٣/٢)، من أبي شجاع (١٤٢/١).

(٦) التنبيه (١٢٥/١).

(٧) التنبيه (١٢٥/١).

(٨) حواشي الشرواني (١٤٢/٩).

في المكري، ولا لعذر في المكتري من مرض، وغيره.

وإذا هرب الجمال والمنفعة في ذمته اكترى الحاكم من ماله.

وإن لم يكن له مال اقترض عليه.

وإن تعدد والمنفعة مقدورة بالعمل ثبت للمستأجر الفسخ[١]، وإن كانت مقدرة بالمدة، وكلما مضى جزء من المدة انفسخ من الإجارة بقدره.

وإن كانت المنفعة معينة ولم يأخذ الجمال معه أنفق الحاكم على الجمال من ماله[٢]، فإن لم يكن له مال باع الفضل[٣] منها.

فإن لم يكن فيها فضل استقرض عليه من الأجنبي، أو من المستأجر.

ومتى أنفق المستأجر بغير إذن الحاكم ولم يرجع بقي.

وإن أنفق بالإذن رجع في أصح القولين[٤].

وإن لم يكن حاكم واتفق من غير إشهاد لم يرجع.

وإن أشهد رجع في أصح الوجهين[٥].

وإن تعذر القرض ثبت للمستأجر الفسخ.

وإن كان هرب بالجمال معه لم يستأجر الحاكم عليه، لأن العين لا تبدل، والمستأجر بالخيار إن شاء فسخ، وإن شاء صبر.

فإن صبر: والمنفعة مقدرة بالعمل لم ينفسخ، وإن كانت مقدرة بالمدة انفسخ بانقضائها[٦].

ويثبت فسخ الإجارة لغير المتعاقدين بأن يستأجر امرأة للرضاع بغير إذن زوجها فللزوج فسخها[٧].

وإن دفع إليه ثوبا فقطعه قميصا ثم اختلف فقال: أمرتك أن تقطعه قباء فعليك الأرش ولا أجرة لك، وقال: بل أمرتني أن أقطعه قميصا فلي الأجرة ففيه ثلاثه أقوال:

---

(١) روضة الطالبين (١٨٣/٥).

(٢) روضة الطالبين (٢١٧/٤/٥).

(٣) المهذب (٤٠١/١).

(٤) التنبيه (١٢٥/١).

(٥) التنبيه (١٢٥/١).

(٦) التنبيه (١٢٥/١)، روضة الطالبين (٤١٧/٥).

(٧) التنبيه (١٢٥/١).

أحدها: القول قول الخياط، فيحلف، ولا يغرم شيئاً، ولا يستحق المسمي.

وهل يستحق أجرة المثل؟ على وجهين[1].

والثاني: القول قول صاحب الثوب، فإذا حلف غرم الخياط، وما يغرم؟ على قولين:

أحدهما: ما بين قيمته مقطوعا قميصا، ومقطوعا قباءً، ويستحق أجرة مثل القميص.

والثاني: يغرم ما بين قيمة الثوب صحيحا ومقطوعا، ولا يستحق شيئاً من الأجرة[2].

والقول الثالث: يتحالفان، وهو الأصح، لأن كل واحد منهما مدعي عليه.

فإذا تحالفا استحق الخياط الأجرة، وهل يضمن أرش القطع؟ على قولين[3].

❁ ❁ ❁

---

(١) التنبيه (١/١٢٦).

(٢) التنبيه (١/١٢٦).

(٣) التنبيه (١/١٢٦).

باب الجعالة

والجعالة: أن يجعل مالا معلوما لمعلوم، أو لمجهول على عمل معلوم أو مجهول[1].

والجعاله المعلومة أن يقول لرجل بعينه: إن رددت عبدي الآبق فلك عشرة دراهم، فإذا رده استحقها[2].

ولو رده آخر معه وقصد به معاونته استحق العشرة.

وإن قصد أن يكون قد جعل معه استحق نصف العشرة، ولم يستحق الثاني شيئاً[3].

والجعالة المجهولة أن يقول: من رد عبدي الآبق فله عشرة دراهم، ثم رده استحق العشرة، ولو رده جماعة اشتركوا في العشرة[4].

والجعاله على العمل المجهول أن يقول: إن رددت عبدي أو بهيمتي فلك عشرة، فإذا رد أحدهما استحق العشرة.

ولو جعل العوض مجهولاً فقال: من رد عبدي فله ثوب، بطل المسمى واستحق الراد أجرة المثل[5].

والجعالة عقد جائز إلا أن يرجع فيها قبل شروع المأذون في العمل.

فإن رجع بعده ضمن له أجرة ما عمل[6].

ولو قال لرجل: لو رددت عبدي فلك عشرة، وقال لآخر: إن رددته فلك خمسة فرداه معاً استحق كل واحد منهما نصف المجعول له.

---

(١) التنبيه (١/١٢٦)، المهذب (١/٤١١)، الأم (٤/٧١)، خبايا الزوايا (١/٣٢٣)، شرح زيد بن رسلان (١/٢٢٧).

(٢) المهذب (١/٤١٢)، الوسيط (٤/٢١٢)، حواشي الشرواني (٦/٣٧٥)، مغني المحتاج (٢/٤٢٩).

(٣) المهذب (١/٤١٢)، الوسيط (٤/٢١٢)، حواشي الشرواني (٦/٣٧٥)، مغني المحتاج (٤/٢١٢).

(٤) المهذب (١/٤١٢)، مغني المحتاج (٢/٤٢٩).

(٥) حواشي الشرواني (٦/٣٧٠)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٢٨)، مغني المحتاج (٢/٤٣١)، منهاج الطالبين (١/٨٤).

(٦) التنبيه (١/١٢٦).

ومن رد آبقا أو ضالة بغير إذن فلا أجرة له، ومن سلم ثوبا إلى قصار ولم يقرر له أجرة ولا ذكر أنه بعوض فقصره لم يستحق عليه الأجرة.

وقيل: يستحق أجرة المثل، والأول أصح[1].

❁ ❁ ❁

(١) التنبيه (١/١٢٦).

كتاب إحياء الموات

كل مسلم أحيا مواتا في دار الإسلام أو في دار الحرب بإذن الإمام وبغير إذنه ولم يكن سبق إليها ملك أحد ملكها بما فيها من الكلأ، والشجر، والمعدن، وملك حريمها بقدر الحاجة، وكذلك طرقها ومسيل مائها[1].

والكافر يملك بالاحياء في دار الحرب، دون دار الإسلام.

وكل ما كان عليه أثر ملك ولا يعرف مالكه إن كان في دار الإسلام لم يملك بالإحياء[2]، وإن كان في دار الحرب على وجهين[3].

وأما المعادن التي في الموات فعلى ضربين: فمنها: ما يؤخذ نيله بلا مؤونة، كالقير، والنفط، والكبريت، والملح، والجص، والمومياء، والياقوت، والبلور، وما أشبهها، فلا يملك بالإحياء[4].

والثاني: ما يؤخذ نيله بمعالجة ومؤونة: كالذهب، والفضة، والرصاص، والنحاس، والفيروز فهل يملك بالإحياء؟ على قولين[5].

والإحياء تهيئة الأرض للمزاد، فإحياؤها للدار أن يحوط عليها، ويبني فيها بيوتاً مستحقة، ويعلق عليها بابا، ولحظيرة الدواب، أو للتبول أن يحوط عليها، ويعلق عليها بابا[6]، وللزرع والغراس أن يحفر لها بئراً، أو يشق إليها نهراً، أو يصلح ترابها ويسقيها[7] وهل يحتاج إلى أن يزرعها ويغرسها؟ على وجهين[8].

والإحياء للبئر أن يحفرها حتى ينبسط الماء[9].

والإحياء للمعدن إذا قلنا يملك: أن يحفر إلى أن يصل إلى النيل، فيملك ما ظهر.

وهل يملكه إلى القرار؟ على وجهين[10].

وإذا شرع في الإحياء وفعل بعض ما ذكرناه فهو غير مالك، ولكنه متحجر لها، فهو

---

(١) المهذب (٤٢٣/١)، الإقناع للماوردي (١١٨/١)، الوسيط (٢١٦/٤)، حاشية البجيرمي (١٨٨/٣)، حواشي الشرواني (٢٠١/٦)، روضة الطالبين (٢٧٨/٣).

(٢) المهذب (٤٢٣/١)، الإقناع للشربيني (٣٥٧/٢).

(٣) المهذب (٤٢٣/١).

(٤) المهذب (٤٢٥/١).

(٥) المهذب (٤٢٥/١).

(٦) التنبيه (١٣٠/١).

(٧) التنبيه (١٣٠/١).

(٨) التنبيه (١٣٠/١).

(٩) المهذب (٤٢٦/١).

(١٠) المهذب (٤٢٦/١).

أحق بها من غيره، ووارثه أحق بها بعده، ولكنه لا يملك بيعها.

وقيل: للوارث بيعها[1].

وإن أحياها غيره في حال حجره لها ملكها.

وقيل: لا يملكها، لأن يد المنحجر عليها[2].

وإن طال زمان التحجر ولم يتم الإحياء قال له الإمام: إن أحييتها وإلا أحياها غيرك، فإن استنظره أنظره مدة قريبة، فإن عمرها وإلا عمرها من شاء وملكها[3].

❁ ❁ ❁

(١) حواشي الشرواني (٦/٢١٢)، حواشي البجيرمي (٣/١٩٣).

(٢) نهاية الزين (١/٣٥٣).

(٣) المهذب (١/٤٢٤)، الأم (٤/٤٦).

باب الحمى والإقطاع

كان لسيدنا رسول ﷺ أن يحمي الأرض لنفسه، ولكنه لم يفعل، وكان له أن يحميها لخيل المجاهدين ونَعَم الصدقة والجزية والصوال[1] وفعل محمي البقيع، واستدام حماها الخليفة عمر رضي الله عنه، وليس للإمام أن يحمي لنفسه، وله أن يحمي للمسلمين على أصح القولين[2]، وله أن يستديم ما حماه سيدنا الرسول ﷺ إذا كانت جهة المصلحة باقية، فإن زالت جاز نقضها ويمكلها بالإحياء.

وقيل: لا يجوز نقضها، وهو الأصح، لأن الحاجة ربما دعت إليه بعده، كما إذا خربت بمحله، وفيها مسجد لم ينقل إلى غيره[3].

فصل

وكل موات يملك بالإحياء يجوز للإمام إقطاعه[4]، ويصير المنقطع كالمتحجر لها، فيكون أحق بها من غيره[5].

ولا يجوز إقطاع المعادن التي توجد نيلها بمؤونة ومعالجة، كما لا يجوز يملكها بالإحياء[6].

وهل يجوز إقطاع المعادن التي يوجد نيلها بمؤونة ومعالجة؟ على قولين[7]، كتملكها بالإحياء.

وإذا قلنا: يجوز إقطاعها أقطعه ما يمكنه العمل عليه[8].

ويشترط أنه إذا عطله أو عجز عنه عمل غيره عليه[9].

وأما الشوارع الواسعة ورحاب المساجد الواسعة فلكل واحد أن ينتفع بالقعود فيها،

---

(١) المهذب (١/٤٢٧)، روضة الطالبين (٥/٢٩٣).

(٢) المهذب (١/٤٢٧)، الوسيط (٤/٢٢٣)، منهاج الطالبين (١/٣٦٢).

(٣) مغني المحتاج (٢/٣٦٢).

(٤) حلية العلماء (٣/٩٧)، التنبيه (١/١٣١).

(٥) التنبيه (١/١٣١)، الأم (٤/٤٤).

(٦) التنبيه (١/١٣١).

(٧) التنبيه (١/١٣١).

(٨) المهذب (١/٤٢٦)، الإقناع للشربيني (٢/٣٥٩)، حواشي الشرواني (٦/٢٢٧)، روضة الطالبين (٥/ ٣٠١)، مغني المحتاج (٢/٣٧٣).

(٩) المهذب (١/٤٢٦)، روضة الطالبين (٥/٣٠٢).

للبيع والشراء، بحيث لا يضر بالمارة، فيترك متاعه بين يديه، وتمد عليه مظلة ولا يبني فيه حائطاً ولا أسطوانة، ولا يملكها، ولا يملك بيعها[١].

وإن تركها فغيره أحق، وإن قام عنها ليعود من بعده فهو أولى بها في أحد الوجهين[٢].

ومن سبق إليها أولى في الوجه الآخر، وإن أطال المقام فيها أزيل عنها ليلا، ولا يدعى ملكها.

وإن تشاحا اثنان فيها أقرع بينهما.

وقيل: يقدم الإمام من شاء[٣] منهما.

ويجوز للإمام أن يقطع مكانا من ذلك، ويصير المقطع أحق بالارتفاق به من غيره.

وإن نقل متاعه عنه لم يكن لغيره أن يقعده فيه قولا واحدا[٤].

فصل

وكل بلد أسلم أهله عنه كالمدينة وبيت المقدس ومعظم خرسان مَلَكَ المسلمُ مواته بالإحياء، وعليهم العشر، دون الخراج[٥]، وكل بلد فتح عنوة كسواد العراق، وكالجبل فعامرها ومواتها التي عليها أثر ملك غنيمة[٦]، ومواتها التي لا أثر عليها للملك إن كان قد دافع عنها المشركون ثم انهزموا فهي للغانمين[٧]، وقد يحجرها بذلك، فيقول لهم الإمام: إما أن تحيوها أو يحييها غيركم[٨]، وإن لم يكن دافعوا عنها، وكل مسلم يملكها بالإحياء.

وكل بلد فتح صلحا وإن كان قد شرط أن يكون أراضيه لنا ويقرون فيها بالجزية فعامرها ومواتها التي عليها أثر ملك فهي للمسلمين[٩]، وما اتخذه الكفار فيها من ركاز

---

(١) التنبيه (١/١٣٠)، روضة الطالبين (٥/٢٩٤).

(٢) روضة الطالبين (٥/٢٩٤).

(٣) روضة الطالبين (٥/٢٩٤).

(٤) روضة الطالبين (٥/٢٩٥).

(٥) الإقناع للشربيني (٢/٥٧٣)، فتح الوهاب (٢/٣١٥)، مغني المحتاج (٤/٢٥٣)، منهاج الطالبين (١/١٣٩).

(٦) مغني المحتاج (٤/٢٥٣).

(٧) روضة الطالبين (٥/٢٧٩).

(٨) روضة الطالبين (٥/٢٧٩).

(٩) المهذب (٢/٢٥٥)، مغني المحتاج (٤/٢٥٤).

فهو فيء للمسلمين ومواتها التي ليس عليها أثر ملك يملكها كل مسلم بالإحياء[1].

وإن كانوا قد صولحوا على أن يكون البلد لهم فعامرها ملكهم، وهم أحق بمواتها من المسلمين، لأن الدار غير مباحة للمسلم، بخلاف دار الحرب، وما يجده المسلم فيها من ركاز فهو لأهل البلد دونه[2].



باب
تملك المباحات

وما ينبت في الموات من كلأ أو شجر فهو مباح، ومن أخذ شيئاً منه ملكه[3]، وكذلك كل معدن في الموات يوجد ما فيه بغير معالجة فهو مباح، ومن أخذ شيئاً منه ملكه كالصيد[4] كل ما يستخرج من البحر من اللؤلؤ وغيره[5]، وإن طال مقامه على ذلك لا يزال عنه.

وإن حضره اثنان يريدانه للتجارة وضاق عنهما جعل سهما مهايأة[6].

وإن كانا يريدان أخذ شيء منه يسيرا قرع بينهما[7].

وقيل: يقدم الإمام من شاء منهما[8].

وما يرميه الإنسان من قمامة داره ومن الثلج على سطحه وما يتناثر من زرعه وثمره ويتركه رغبة عنه فهو مباح لأخذه[9].

وكل ماء مباح في قرار مباح كماء دجلة والفرات فهو لمن أخذه يملكه[10]، وكذلك كل ما مباح في قرار مملوك كالسيل يدخل في نهر إنسان فهو مباحٌ لمن يأخذه إلا أنه يمنعه من التخطي على مال غيره، فإن تخطاه وأخذه ملكه[11]، كما لو فرخ طائر في سطح إنسان وأخذه غيره[12].

---

(١) المجموع (٧٨/٦).

(٢) الإقناع للشربيني (٥٧٣/٢)، مغني المحتاج (٢٥٤/٤).

(٣) التنبيه (١٣١/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٩/١).

(٤) الوسيط (٤٩٢/٢).

(٥) التنبيه (١٣١/١).

(٦) التنبيه (١٣١/١).

(٧) التنبيه (١٣١/١).

(٨) التنبيه (١٣١/١).

(٩) روضة الطالبين (٣٠٧/٥).

(١٠) روضة الطالبين (٣٠٧/٥).

(١١) روضة الطالبين (٣٠٧/٥).

(١٢) مغني المحتاج (٢٧٧/٤).

وكل ما نبع من ملك أو بئر حفر في موات قصد به تملكه فهو ملكه في أصح الوجهين[١]، وقد ذكرناه في البيع.

وإن حفره في موات لا يقصد به تملكه ولكن لينتفع به زمانا فالماء غير مملوك له، ولكنه أحق به ما دام عليه[٢]، فإذا تركه فهو لمن ورده.

وما يفضل من مائه في البئر التي حفرها في الموات للتملك أو لغير التملك لا يجوز له منعه من بهائم غيره[٣]، ومن زرع غيره.

وإن كان حاز الماء في مصنع وفضل عن حاجته استحب له أن لا يمنعه[٤]، ولم يحب.

وإذا كان الماء في نهر صغير غير مملوك وعليه أراضي سقى من هو في أول النهر أرضه حتى يبلغ الماء إلى الكعبين[٥]، ثم يرسله إلى الثاني، ثم إلى الثالث، إلى آخره.

وليس لبعض الشرب أن يحرف ساقية منه إلى أرضه، ولا لمن ليس من أهل الشرب أن يحيي مواتاً ويسقيها منه إذا كان الماء ضعيفا[٦].

وإن اتسع كان له ذلك.

وإن كان الماء في نهر مملوك وعليه أراضي وتشاحوا في سقيها سقوها مهايأة، أو قسمة، فإذا قسموه لم يكن لأحدهم أخذ نصيبه منه قبل المقسم، ولا أن ينصب عليه رحاء قبل المقسم إلا بإذن الباقين[٧].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٤٢٤/١)، حاشية البجيرمي (١٩١/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٩/١).

(٢) المهذب (٤٢٤/١)، حاشية البجيرمي (١٩١/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٢٩/١).

(٣) الوسيط (٢٢١/٤).

(٤) المهذب (٤٢٧/١، ٤٢٨)، الأم (٤٩/٤)، الإقناع للشربيني (٣٥٩/٢)، روضة الطالبين (٣١٠/٥).

(٥) المهذب (٤٢٨/١)، روضة الطالبين (٣١٠/٥).

(٦) المهذب (٤٢٨/١)، روضة الطالبين (٣١٠/٥).

(٧) المهذب (٤٢٨/١).

كتـاب اللقطـة واللقيـط[1]

الالتقاط سبب من أسباب التملك للغني[2] والفقير، كالقرض.

وإذا وجد الحر المسلم الرشيد لقطة في دار الإسلام في غير الحرم في مكان لا يؤمن عليها لزمه أخذها[3].

وإن كانت في مكان يؤمن عليها استحب له أخذها[4].

وقيل: في الموضعين قولان:

أحدهما: يجب. والثاني: تستحب[5].

ويكره للفاسق وللذمي وللصغير وللسفيه أن يلتقطوا، ويصح[6].

ولا يجوز للعبد أن يلتقط في أصح القولين، ويجوز في القول الآخر[7].

والمكاتب على قولين كالعبد[8].

ويجوز لمن بعضه حر وبعضه عبد كالحر. وقيل: على قولين كالعبد، والأول أصح[9].

ولا يلتقط في الحرم للتملك على أحد القولين[10]، وإنما يلتقط فيه للحفظ، ويجوز للتملك في القول الآخر[11].

وما يلتقط في دار الحرب في غير معترك المشركين غنيمة كسائر أموالهم[12].

وما يلتقط في معترك المسلمين وليس عليه علامة الكفر فهو لقطة[13].

فصل

واللقطة على ضربين: حيوان، وغير حيوان.

---

(١) اللقيط: فعيل بمعنى مفعول كجريح وقتيل ويسمى ملقوطا باعتبار أنه يلقط، ومنبوذا باعتبار أنه ينبذ إذا ألقى في الطريق ونحوه، ويسمى دعيا أيضاً. انظر/ مغني المحتاج (٤١٧/٢).

(٢) مغني المحتاج (٤١٠/٢).

(٣) التنبيه (١٣١/١).

(٤) التنبيه (١٣١/١).

(٥) التنبيه (١٣١/١).

(٦) التنبيه (١٣١/١).

(٧) المهذب (٤٣٣/١).

(٨) المهذب (٤٣٣/١).

(٩) مغني المحتاج (٤١٠/٢).

(١٠) حاشية البجيرمي (٢٢٩/٣)، مغني المحتاج (٤٣/٢)، منهاج الطالبين (٨٣/١).

(١١) التنبيه (١٣٢/١)، فتح الوهاب (٤٥٤/١).

(١٢) التنبيه (١٣٣/١).

(١٣) التنبيه (١٣٣/١).

والمكان الذي يلتقط منه ضربان: عمارة، وصحراء.

فإذا رأى في الصحراء حيوانا لا يمتنع من صغار السباع التقطه، وإن كان يمتنع عنها بقوته أو بطيرانه أو سرعة عدوه لم يجز له التقاطه للتملك[١].

فإن فعل ضمن، ولم يسقط عنه ضمانه برده إلى مكانه، وإنما يسقط برده إلى مالكه، أو إلى الحاكم عند تعدد المالك[٢].

ويجوز له أن يلتقطه للحفظ في أصح الوجهين، ويجوز ذلك للحاكم، ولا يمتلكه وجها واحدا[٣].

ومن وجد في العماره حيوانا خرج وغير ممتنع جاز له إلتقاطه بكل حال[٤].

والعبد الضائع كالبهيمة[٥].

ولا يلتقط المميز ويلتقط غير المميز[٦].

والأمة الضائعة كالعبد إلا في شيء واحد وهو أنه إن التقطها من يحل له وطؤها لم يجز له أن يتملكها، كما لا يجوز أن يستقرضها[٧].

ويجوز له تملكها إن لم يحل له وطؤها، كما يجوز أن يستقرضها[٨].

ويجوز التقاط ما عدا الحيوان من سائر الأموال بكل حال[٩].

باب حكم اللقطة

إذا التقط غير حيوان مما يتسارع إليه الفساد للحفظ لم يلزمه تعريفه، وكان أمانة في يده إلى أن يتعرف على صاحبه[١٠].

وإن أراد أن يتملكه عرف عفاصه، ووكاءه، ووعاءه، وقدره، وجنسه، وصفته[١١]

---

(١) إعانة الطالبين (٣٤٢/٢)، الإقناع للشربيني (٣٧٤/٢)، التنبيه (١٣٣/١)، روضة الطالبين (٤٠٢/٥)، شرح زبد بن رسلان (٢٣٤/١)، فتح المعين (٣٤٢/١)، نهاية الزين (٢٩٨/١).

(٢) روضة الطالبين (٤٠٢/٥)، الإقناع للشربيني (٣٧٤/٢).

(٣) التنبيه (١٣٣/١)، فتح المعين (٣٤٢/١).

(٤) التنبيه (١٣٢/١).

(٥) التنبيه (١٣٢/١).

(٦) التنبيه (١٣٢/١).

(٧) التنبيه (١٣٢/١).

(٨) التنبيه (١٣٢/١).

(٩) الوسيط (٣٩٣/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٩١/١).

(١٠) التنبيه (١٣٢/١)، المهذب (٤٣٢/١).

(١١) التنبيه (١٣٢/١)، المهذب (٤٣٠/١)، الأم (٦٦/٤).

وأشهد عليه استحبابا. وقيل: وجوبا، والأول أصح[١].

وعرفه قليلا كان أو كثيرا سنةً متواليةَ الشهور والأيام، أو متفرقة، والمتوالية أولى[٢] ويكثر التعريف طرفي النهار، وأوقات الصلوات، في الأسواق، وعلى أبواب المساجد، وفي البقعة التي وجده فيها، وفي الجماعة التي وجده بينهم[٣].

ويلتزم من ماله أجرة المنادي[٤].

ويقول في لفظ التعريف: "من ضاع له شيء، -أو- ضاعت له دنانير" إن كان الموجود دنانير، ولا يزيد عليه[٥].

وإذا حضر من يدعي اللقطة ومعه بينة سلمها إليه، وإن لم يكن بينة ولكنه وصفها لجميع صفاتها ووقع في قلب الملتقط صدقة جاز له الدفع، ولم يجب[٦].

وإن لم يقع في قلبه صدقة لم يجز الدفع[٧].

فإذا دفع وحضر بعده من أقام البينة عليها وكانت باقية انتزعت من يد الأول، وسلمت إلى الثاني[٨]، وإن كانت تالفة ضمن من شاء منهما[٩].

وإن ضمن المدفوع إليه استقر عليه الضمان، وإن ضمن الدافع ولم يكن أقر في حال الدفع أنها ملك المدفوع إليه رجع عليه[١٠].

وإن كان قد أقر بذلك لم يرجع.

وقيل: إنما يجب تعريف ما زاد على الدينار، ولا يجب تعريف ما دونه[١١].

وقيل: يجب تعريف ما لا يتعلق به همة صاحبه من خاتم، أو سكين، وإن كان دون

---

(١) التنبيه (١٣٢/٤).

(٢) إعانة الطالبين (٢٥٠/٣)، فتح المعين (٢٥٠/٣)، مغني المحتاج (٤١٥/٢).

(٣) الأم (٦٦/٤)، إعانة الطالبين (٢٤٩/٣)، الإقناع للشربيني (٣٧٢/٢)، التنبيه (١٣٢/١)، حاشية البجيرمي (٢٩٠/١)، مغني المحتاج (٤١٣/٢)، نهاية الزين (٢٩٧/١).

(٤) حاشية البجيرمي (٤٠٦/٢).

(٥) المهذب (٤٣٠/١)، التنبيه (١٣٢)، حواشي الشرواني (٣٣٤/٦)، روضة الطالبين (٤٠٨/٥)، مغني المحتاج (٤١٣/٢).

(٦) التنبيه (١٣٢/١)، المهذب (٤٣٠/١).

(٧) التنبيه (١٣٢/١).

(٨) التنبيه (١٣٣/١).

(٩) التنبيه (١٣٣/١).

(١٠) المهذب (٣٥٦/١).

(١١) التنبيه (١٣٢/١)، حواشي الشرواني (٣٣٦/٦)، روضة الطالبين (٤٠٧/٥).

الدينار، ولا يجب تعريف ما لا يتعلق به همته من قراط، أو حبة، والأصح أنه لا فرق فيه بين القليل والكثير(١).

وإذا عرف اللقطة سنة ولم يحضر صاحبها: فإن شاء تركها أمانة ولم يتملكها، وإن أراد أن يتمكها يملكها باللفظ، وبالنية، وبالتصرف(٢).

وقيل: باللفظ والنية. وقيل: بمجرد النية(٣).

فإن حضر صاحبها قبل التملك أخذها بنمائها، وإن حضر بعد التملك أخذها بنمائها المتصل، دون المنفصل(٤).

وإن كانت ناقصة أخذها وأرش النقص، وإن كانت تالفة أخذ بدلها(٥).

ومن التقط في الصحراء حيوانا غير ممتنع فهو بالخيار بين أن يتطوع بالإنفاق عليه ويحفظه على صاحبه، وبين أن يبيعه بإذن الحاكم ويحفظ ثمنه له، وبين أن يأكله ويعرفه لصاحبه إذا حضر(٦)، وكذلك إذا وجده في العمران فحكمه على ما ذكرناه.

وقيل: لا يأكله في العمران، وإنما يتخير بين شيئين، والأول أصح، إلا أنه إذا أكله في الصحراء لم يجب عزل قيمته في مدة التعريف، وإذا أكله في العمران وجب عزل قيمته في مدة التعريف(٧) في أحد القولين، ثم التصرف فيه بعد السنة(٨).

ومن وجد ما يتسارع إليه الفساد من طبخ وغيره فهو بالخيار بين أكله، وضمانه لصاحبه إذا حضر، وبين بيعه بإذن الحاكم وحفظ ثمنه، والبيع أولى(٩).

---

(١) روضة الطالبين (٤٠٧/٥).

(٢) التنبيه (١٣٢/١)، الأم (٦٩/٤)، إعانة الطالبين (٢٤٩/٣)، الإقناع للشربيني (٣٧١/٢)، شرح زبد بن رسلان (٢٣٢/١)، روضة الطالبين (٤٠٦/٥)، فتح الوهاب (٤٤٩/١).

(٣) التنبيه (١٣٢/١)، الأم (٧١/٤).

(٤) المهذب (٤٣٠/١)، التنبيه (١٣٢/١).

(٥) المهذب (٤٣٠/١)، التنبيه (١٣٢/١).

(٦) المهذب (٤٣٢/١)، حواشي الشرواني (٤٢٤/٦)، روضة الطالبين (٢٤٦/٥)، فتح الوهاب (٤٥١/١)، متن أبي شجاع (١٤٨/١).

(٧) المهذب (٤٣٢/١)، فتح الوهاب (٤٥١/١).

(٨) روضة الطالبين (٢٤٦/٥)، فتح الوهاب (٤٥١/١)، متن أبي شجاع (١٤٨/١).

(٩) المهذب (٢٣٩/١)، إعانة الطالبين (٢٥٠/٣)، الإقناع للشربيني (٥٩٢/٢)، متن أبي شجاع (١٤٨/١)، نهاية الزين (٧٩٧/١)، المجموع (٣٠٦/٨).

وهل يلزمه عزل قيمته إذا أكله ؟ على وجهين، كما ذكرناه في الحيوان[١].

وإن وجد ما لا يبقى إلا بمعالجة كالرطب، والعنب، وكان الصلاح في بيعه باعه[٢]، وإن كان الصلاح في تخفيفه كان بالخيار بين أن يتطوع به ويحفظه لصاحبه، وبين أن يرفعه إلى الحاكم ليبيع جزءًا منه لتخفيفه[٣].

وإن كان الملتقط فاسقاً أو ذميًا انتزعه الحاكم من يده في أحد القولين[٤]، وأقره في يده على القول الآخر وضم إليه عدلا للإشراف عليه، ويجتمعان على تعريفه[٥].

ولا يجوز أن ينفرد بالتعريف في أحد القولين[٦]، ويجوز في الآخر[٧].

وإن وجد اللقطة صغير أو سفيه انتزعها الولي من يده، وعرفها سنة[٨]، وتحقق له إن كان ممن يجوز أن يستعرض له، ولا يتملكها له إن لم يجز أن يستعرض له، وإن كان الملتقط عبد[٩] وقلنا لا يجوز التقاطه ضمنها في رقبته كسائر جناياته، إلا أن يأخذها السيد منه فيسقط ضمانها عنه[١٠].

وإن أقرها في يده علي غير سبيل النيابة ضمنها، وإن كان على سبيل النيابة والعبد أمين لم يضمنها[١١] واحدٌ منهما.

وإن كان غير أمين ضمنها إليه[١٢].

وإن قلنا يجوز التقاط العبد ولم يعلم بها السيد فهي أمانة في يده.

---

(١) المهذب (١/٢٣٩)، إعانة الطالبين (٣/٢٥٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٢)، متن أبي شجاع (١/١٤٨).

(٢) المهذب (١/٢٣٩)، إعانة الطالبين (٣/٢٥٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩٢)، متن أبي شجاع (١/١٤٨).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٥٩٧)، فتح الوهاب (١/٤٣٤).

(٤) حاشية البجيرمي (٣/٨٠)، حواشي الشرواني (٥/٣٧٤).

(٥) حاشية البجيرمي (٣/٨٠)، حواشي الشرواني (٥/٣٧٤).

(٦) المهذب (١/٤٣٤)، التنبيه (١/١٣٢).

(٧) المهذب (١/٤٣٤)، التنبيه (١/١٣٢).

(٨) التنبيه (١/١٣٢)، روضة الطالبين (٤/٤٠١).

(٩) التنبيه (١/١٣٢)، روضة الطالبين (٤/٤٠١).

(١٠) التنبيه (١/١٣٢)، روضة الطالبين (٤/٤٠١).

(١١) التنبيه (١/١٣٢)، روضة الطالبين (٤/٤٠١).

(١٢) التنبيه (١/١٣٢).

وهل له أن يتملكها بعد التعريف؟ على قولين بناءً على القولين في ملكه[١]: فإن قلنا: لا يملك ونوى التملك كان ذلك في ذمته يتبع به إلى العتق[٢]، كما لو استقرض بغير إذنه، وإن قلنا يملكه السيد فوجهان: **أحدهما:** يكون في ذمته. **والثاني:** في رقبته[٣].

وإن علم بها السيد وأخذها منه أو أقرها في يده فحكمه حكم القسم قبله[٤].

وإن التقطها مكاتب وقلنا يجوز كان كالحر في تملكها بعد التعريف، وإن قلنا: لا يجوز انتزعها الحاكم من يده، وعرفها ثم تملكها المكاتب[٥]، ولا اعتراض عليه للسيد بحال[٦]، وإن التقطها من نصفه حر ونصفه رقيق وقلنا إنه كالحر على الأصح ولا مهايأة بينه وبين السيد فهي بينهما يعرفانها ويتملكانها[٧].

وإن كانت بينهما مهايأة فاللقطة بسبب بارز، وفي دخوله في المهايأة قولان[٨]: فإن قلنا: يدخل فيها فهي لمن وجد في يومه منهما، وإن قلنا لا يدخل فيها فهي بينهما بكل حال[٩].

باب اللقيط

والتقاطه فرض على الكفايه[١٠]، وكل من التقطه من رجل أو امرأة وجب أن يشهد عليه[١١].

وقيل: فيه قولان: **أحدهما:** يجب. **والآخر:** يستحب[١٢].

وما تحت اللقيط من فرش أو فراش وما كان مشدودا في يده أو في رجله فهو

---

(١) حواشي الشرواني (٣٢٢/٦)، روضة الطالبين (٣٩٣/٥)، مغني المحتاج (٤٠٨/٢)، منهاج الطالبين (٨٢/١).

(٢) روضة الطالبين (٣٩٣/٥)، مغني المحتاج (٤٠٨/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٩٥/٥)، مغني المحتاج (٤٠٨/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٣٢٢/٦)، روضة الطالبين (٣٩٨/٥)، مغني المحتاج (٤٠٨/٢).

(٥) حواشي الشرواني (٣٢٢/٦)، روضة الطالبين (٣٩٨/٥)، مغني المحتاج (٤٠٨/٢).

(٦) روضة الطالبين (٣٩٨/٥).

(٧) المهذب (٤٣٣/١).

(٨) المهذب (٤٣٣/١).

(٩) المهذب (٤٣٣/١).

(١٠) متن زبد بن رسلان (٢٣٥/١).

(١١) متن زبد بن رسلان (٢٣٥/١).

(١٢) متن زبد بن رسلان (٢٣٥/١).

ملكه[١]، وكذلك ما كان بالقرب منه من ثوب مطروح، أو فرس واقف فهو ملكه في أصح الوجهين.

وما كان مدفونا تحته لم يحكم به له[٢].

وينفق الحاكم عليه مما في يده بالمعروف.

وإن أنفق الملتقط بغير إذن ضمن، وإن أنفق بالإذن جاز في أصح القولين[٣].

وإن لم يكن حاكمٌ وأنفق من غير إشهاد ضمن، وإن أشهد لم يضمن في أصح الوجهين[٤].

وقد ذكرنا ذلك في الوديعة، وفي الإجارة.

وإن لم يكن مع اللقيط مال فنفقته في بيت المال[٥]، وإن لم يكن في بيت المال شيء أو كان هناك ما هو أهم منه استقرض من المسلمين في ذمته في أحد القولين، ووجب على المسلمين في القول الآخر أن ينفقوا عليه بغير عوض[٦].

فصل

وكل لقيط يوجد في بلد من بلاد الإسلام أو في بلد من بلاد الكفر وقد استولى عليه المسلمون حكم بإسلامه، وحريته بظاهر الدار[٧].

وإن وجد في بلد من بلاد الكفر ولا مسلم فيه أو في بلد من بلاد الإسلام وقد استولى عليه الكفار ولا مسلم فيه حكم بكفره[٨].

وإن كان في كل واحد من هذين البلدين مسلم حكم بإسلامه في وجه، ويكفره في وجه آخر[٩].

---

(١) التنبيه (١/١٣٣)، الوسيط (٤/٣٠٧).

(٢) التنبيه (١/١٣٣)، الوسيط (٥/٣٠٧).

(٣) الإقناع للشربيني (١/١٢٢).

(٤) المهذب (١/٤٣٥)، التنبيه (١/١٣٤).

(٥) التنبيه (١/١٣٤).

(٦) التنبيه (١/١٣٤).

(٧) المهذب (١/٤٣٨)، إعانة الطالبين (٣/٢٥٣)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٧)، التنبيه (١/١٣٥)، الوسيط (٤/٣١٠).

(٨) المهذب (١/٤٣٨)، إعانة الطالبين (٣/٢٥٣)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٧)، التنبيه (١/١٣٥)، الوسيط (٤/٣١٠).

(٩) التنبيه (١/١٣٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٧).

ولا يحكم بإسلام الصغير إلا في ثلاثة أحوال:

أحدها: ما ذكرناه. **والثاني:** إذا أسلم أحد أبويه[1]. **والثالث:** إذا سبي، وليس معه أحد أبويه فيحكم بإسلامه تبعا للسابي[2].

وإذا بلغ اللقيط المحكوم بإسلامه بالدار ووصف كفراً يقر أهله عليه قبل[3]، وإن كان لا يقر أهله عليه لم يقبل، فإن أصر عليه ألحق بدار الحرب، وكان حرباً لنا[4].

وإن وصف الكفر بعد البلوغ من حكم بإسلامه بأحد أبويه أو السابي لم يقبل منه بحال[5].

وإن بلغ اللقيط المحكوم بإسلامه بالدار ولم يصف كفراً ولا إسلاماً وقتله مسلم لم يقتل به، وضمنه بدية حر مسلم، فسقط القصاص بالشبهة، ولم تسقط بها الدية.

ولو وجد مثله[6]: فمن حكم بإسلامه بأحد أبويه وبالسابي قتل به.

فإن جنى على اللقيط بعد البلوغ وادعى الجاني كفره أو رقه وكفر به اللقيط حلف له، واقتص منه في أصح الوجهين[7].

ولو قذفه قاذف وادعى كفره أو رقه وكذّبه اللقيط لم يحد في أصح القولين[8].

ومن ادعى رق اللقيط لم يقبل، إلا أن يشهد أن أمه ولدته في ملكه[9].

فإن شهدت بأنه ولد أمته ولم يقل ولدته في ملكي لم يقبل في أحد القولين، وقبل في الآخر[10].

وإن أقر اللقيط بعد البلوغ بالرق ابتداءً وادعى عليه فصدق وكان قد أقر قتله بحرية نفسه لم يقبل[11].

---

(١) الوسيط (٣١٢/٤)، مغني المحتاج (٤٢٣/٢).

(٢) المهذب (٢٣٩/٢)، التنبيه (٢٣٣/١).

(٣) روضة الطالبين (٣٤٥/١٠).

(٤) روضة الطالبين (٣٤٥/١٠).

(٥) الوسيط (٣٠٩/٤)، التنبيه (١٣٥/١).

(٦) التنبيه (١٣٥/١)، روضة الطالبين (٤٣٤/٥)، مغني المحتاج (٤٢٢/٢).

(٧) مغني المحتاج (٢٣٨/٢).

(٨) التنبيه (١٣٥/١).

(٩) المهذب (٤٣٨/١).

(١٠) المهذب (٤٣٨/١).

(١١) المهذب (٤٣٩/١)، حواشي الشرواني (٣٥٧/٦).

وإن لم يكن أقر قبله بذلك، ولا يتصرف تصرف الأحرار[١] فهل يقبل؟ على قولين.

وإن كان قد تصرف قبله تصرف الأحرار فباع واشترى وتزوج وأصدق نفسه فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يقبل إقراره بالرق[٢]. **والثاني:** لا يقبل[٣].

والثالث: يبعض فيقبل فيما يضره، دون ما ينفعه[٤].

وإن ادعى الرق على اللقيط وكذب فالقول قوله، وهل يحلف المدعي؟ على قولين، بناء على القولين في إقراره ابتداء بالرق:

فإن قلنا: يقبل حلف، وإن قلنا لا يقبل لم يحلف[٥].

فصل

وإذا التقط المنبوذ حر مسلم أمين مقيم أقر في يده غنيا كان أو فقيرا[٦]، فأما العبد والفاسق فلا يقر في يدهما لأنه لا حصانة لهما[٧]، وكذلك الكافر إذا كان اللقيط محكوما بإسلامه بالدار.

وإن التقطه في الحضر بدوي يريد الانتقال إلى البادية أو مقيم يريد السفر لم يقر في يده[٨].

وإن كان لا يريد السفر فأقر في يده لم يجز له أن يسافر.

فإن كان مخبور الأمانة في الباطن أقر في يده[٩]، وإن لم يكن كذلك انتزع منه.

وإن التقطه اثنان واستويا في الحرية والإسلام والأمانة والإقامة أقرع بينهما[١٠]، لأن الاشتراك في الحضانة لا يمكن، وسلم إلى من قرعته منهما[١١].

فإن كان أحدهما غنيا والآخر فقيرا سلم إلى الغني بغير قرعة، لأن الفقير وإن كان من أهل الحضانة فالغني أوفق للقيط[١٢].

---

(١) المهذب (٤٣٩/١)، حواشي الشرواني (٣٥٧/٦).

(٢) إعانة الطالبين (٢٥٨/٤).

(٣) إعانة الطالبين (٢٥٨/٤).

(٤) إعانة الطالبين (٢٥٨/٤).

(٥) إعانة الطالبين (٢٥٨/٤).

(٦) المهذب (٤٣٥/١)، التنبيه (١٣٤/١).

(٧) المهذب (٤٣٥/١)، التنبيه (١٣٤/١).

(٨) المهذب (٤٣٨/١).

(٩) روضة الطالبين (٤٤٢/٥).

(١٠) روضة الطالبين (٤٤٢/٥).

(١١) روضة الطالبين (٤٤٣/٥).

(١٢) روضة الطالبين (٤٢٠/٥)، فصل إذا ازدحم اثنان على لقيط.

وإن تنازع اثنان في التقاطهما ولا بينة: فإن كان في يدهما أقرع بينهما[١]، وإن لم يكن في يد أحدهما سلمه الحاكم إلى من يراه منهما، دون غيرها، لأن الحق لا يَعْدوهُما[٢].

فإن كان في يد أحدهما حلف، وأقر في يده.

وإن كانت مع أحدهما بينة عمل بها[٣].

وإن كانت البينة مع كل واحد منهما وكانتا مُطْلَقتين أو مطلقة وموجلة أو مؤرختين بتاريخ واحد سقطا في أحد القولين، واستعملتا في القول الآخر، ولا يمكن في الاستعمال إلا القرعة، وإن كانتا مختلفي التاريخ سلم إلى من شهدت له البينة بسبق اليد[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

في دعوة نسب اللقيط

ومن ادعى نسب لقيط مجهول النسب واحتمل صدقه ولا منازع لحق به، سواء فيه المسلم، والكافر، والأمين، والفاسق، والحر، والعبد، وسواء استلحقه في حياة اللقيط، أو بعد موته[٥]، إلا أنه إن ادعاه الملتقط استحب للحاكم سؤاله عن سبب نسبه، فيبين أنه من زوجه، أو من أمه.

ويجوز أن يعتقد ثبوت نسبه بالالتقاط[٦].

وإن كان المستلحق كافر والطفل محكوم بإسلامه بالدار لحقه نسبه بالدعوة، ولكنه لا يحكم بكفره في أحد القولين[٧]، ويطالب بالإنفاق عليه، ولا يسلم إليه إلى أن يبلغ نصف دينه[٨].

ويحكم بكفره في القول الآخر، وسلم إليه[٩].

وإن كان استلحقه بالبينة حكم بكفره قولاً واحداً وسلم إليه.

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤٤٠).

(٢) روضة الطالبين (٥/٤٤٠).

(٣) روضة الطالبين (٥/٤٤٠).

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٤٢).

(٥) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٦) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٧) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٨) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٩) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

وإذا ادعى نسبه الملتقطُ وأجنبيٌّ ولا بنية مع الأجنبي أقر في يد الملتقط، وإن كان مع الأجنبي بينة سلم إليه[١]، وإن كان مع كل واحد منهما بنية تعارضتا وسقطتا قولاً واحداً، وعرض على القافة[٢]، ولم يرجح الملتقط بيده، وإنما لم تستعمل البينتان هاهنا لأنه لا يحتمل الوقف، ولا القسمة، ويحتمل القرعة، إلا أن القافة أقوى منها[٣]، وكذلك إذا تداعاه أجنبيان ومع كل واحد منهما بينة تعارضا، وعرض على القافة[٤].

ويكفي القائف الواحد. وقيل: لا بُدّ من اثنين[٥].

فإن لم يكن قافة أو كان وأشكل يترك إلى أن يبلغ، فينتسب إلى من يميل طبعه إليه[٦]، ولا ترجح إحدى البينتين بأن يعلم صاحبها من اللقيط علامة جبينه، من خال، أو شامة[٧].

وإن كان مع أحدهما البينة ومع الآخر القافة فالبينة أولى، وكل موضع يعرض الولد على القافة[٨].

وإن مات الولد قبل العرض فهل يعرض بعده؟ على وجهين: **أصحهما: لا يعرض**[٩].

ولا يقبل من المرأة دعوى النسب، كان لها زوج أو لم يكن لها.

وقيل: تقبل، فإذا كان لها زوج يلحق بها دونه. وقيل: إن لم يكن لها زوج قبل.

وإن كان لها زوج لم تقبل[١٠].

والأمة كالحرة، فلا يقبل دعواها للنسب في أحد الوجوه بحال، ويقبل في الوجه الثاني بكل حال، وفي وجه الثالث: إن لم يكن فراشا للسيد قبل، وإن كانت فراشا للسيد لم يقبل.

---

(١) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٢) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٣) روضة الطالبين (٥/٤٣٨)، الوسيط (٤/٥١٧).

(٤) روضة الطالبين (٥/٤٣٨).

(٥) المهذب (١/٤٣٨)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٤)، التنبيه (١/١٣٥)، روضة الطالبين (٥/٤٣٩).

(٦) المهذب (١/٤٣٨)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٤)، التنبيه (١/١٣٥)، روضة الطالبين (٥/٤٣١).

(٧) روضة الطالبين (٥/٤٣٩).

(٨) التنبيه (١/١٣٥).

(٩) حواشي الشرواني (١٠/٣٥٠)، مغني المحتاج (٤/٤٩١).

(١٠) التنبيه (١/١٣٥).

كتاب الهبة

الهبات ثلاثة: هبة الرقاب، وهبة المنافع، وتحبيس الأصل، وهي الوقف،ويختص هذان القسمان بحال الحياة، والوصية وهي هبة معلقة على ما بعد الموت.

وهبة الرقاب مستحبة، وهي للأقارب أشد استحبابا، وتصح في المقسوم، وفي المشاع، ولا تصح إلا من مالك مطلق التصرف، في معلوم مقدور على تسليمه، ولا تتم إلا بالإيجاب والقبول، والقبض بإذن الولي، فإن قبضه بغير إذنه، وجب رده.

وإن مات الواهب بعد القبول وقبل القبض قام الوارث مقامه في التسليم والمنع.

وقيل: ينفسخ، وليس بشيء.

وإذا بعث إلى غيره هدية فأَخْذُهُ لها قبولها.

فإن مات الباعث قبل وصولها انفسخ قولاً واحداً، لعدم القبول بخلاف ما قبله.

وإن كانت له أمانة في يد غيره وهبها منه افتقر إلى الإذن في القبض، على أصح القولين، كما ذكرناه في القبض، فإذا مضى زماناً يتأتى فيه القبض من وقت الإذن سقط ضمانه عنه.

وإن وهبه من غير الغاصب وقدر على انتزاعه منه جاز كالبيع.

وإن وهب العين المستأجرة من المستأجر جاز، وإن وهبها من غيره فعلى قولين، كالبيع.

وإذا كان له دين في ذمة غيره فقال: وهبته لك صح، وكان إبراءً بلفظ الهبة، فلا يفتقر إلى القبول، ولا إلى الإذن في القبض.

وقيل: يكون هبة يفتقر إليهما.

وإن وهبه من أجنبي: فعلى وجهين كالبيع.

وإذا وهب الأب أو الجد لولده الصغير مالاً صح، وقبضه له من نفسه.

ويستحب له إذا وهب من بعض أولاده أن يهب الباقين مثله، ولا يجب ذلك.

وإن وهب لصغير أو لمجنون مال ولا ضرر عليه في قبوله قبله الولي، وإن كان عليه ضرر بأن يوهب له من يعتق عليه وهو فقير ولا كسب له والمولى عليه موسر لم يقبله.

وإن كان معسرا وجب قبوله، إذْ لا ضرر لعدم الإنفاق.

وإن وهب للعبد مال جاز أن يقبله بإذن المولى، ويدخل في ملك مولاه.

وإن قبله بغير إذن ففيه قولان:

أحدهما: يصح ويدخل في ملك المولى بغير اختياره.

والثاني: لا يصح.

فصل

في العمرى

والعمرى نوع من الهبة، وهي أن تقول: جعلت داري لعمرك ولعبك من بعدك، فإذا قبل وقبض ملك وينتقل إلى ورثته كسائر أملاكه.

ولو قال: جعلتها لك عمرك ولم يقل لعقبك من بعدك أو قال: على أنك إذا مت قبلي رجعت إلي لم يصح في قول ويصح في قول.

وإذا قلنا يصح ففيه قولان:

أحدهما: يكون لورثته بعده. **والثاني:** يعود إلى المعمر، كما شرط.

ولو قال أعمرتك داري شهرا فهل يصح؟ على قولين.

ولو قال: أعمرتكها عمر زيد بطل قولا واحدا.

وقيل : فيه قولان، كما لو قال أعمرتك شهرا.

❁ ❁ ❁

فصل

في الرقبى

هي أيضاً نوع من الهبة، وذلك أن يقول: أرقبتك داري فإن مت قبلي رجعت إلي، وإن مت قبلك بقيت عليك.

وقيل: وقبض صح، وملك به ملكا مبرما كما قلنا في العمرى.

باب

الثواب في الهبة

كل هبة مطلقة لا تقتضي الثواب إلا هبة الأدنى للأعلى، فإنها تقتضيه في أحد القولين، ولا تقتضيه في الآخر، وهو الأصح، ومن شرط في الهبة ثوابا مجهولا بطلت، الهبة لجهالة العوض.

ومن شرط ثوابا معلوما ففيه ثلاثة أقوال:

أحدها: يبطل. **والثاني**: يصح ويكون بيعا بلفظ الهبة، تثبت فيه أحكامه.

والثالث: يصح، ويسقط العوض.

وإذا قلنا هبة الأدنى للأعلى تقتضي الثواب فشرط ثوابا معلوما صح، وإن شرط ثوابا مجهولا وجب العوض.

وما ذلك العوض؟ على ثلاثة أوجه:

أحدها: قيمة الموهوب، أو الرد.

والثاني: ما جرى به العادة في مثله، أو الرد.

والثالث: ما يوصي به الواهب، أو الرد.

وإذا ادعى الواهب شرط الثواب وأنكره الموهوب له فالقول قول الواهب إذا قلنا لا يتبعض الإقرار، وإذا قلنا يتبعض فالقول قول الموهوب له.

باب
الرجوع في الهبة

كل من وهب وأقبض لم يملك الرجوع فيه إلا الأب والجد وإن علا، والأم والجدة وإن علت، فإنهم يرجعون فيما يهبون من الأولاد، وأولاد الأولاد وكذلك من وهب بشرط الثواب وقلنا يصح وتعذر الثواب رجع كما يرجع البائع في المبيع لفلس المشتري، ويرجع في القول من غير حكم.

فإن وطئ الجارية الموهوبة لم يكن رجوعا في أصح الوجهين.

ويرجع في الموهوب بزيادته المتصلة دون المنفصلة الحادثة في ملك الموهوب له، وله الزيادة الموجودة حال العقد كالحمل، فإن لم يكن قد انفصل رجع فيه، وكذلك إذا كان قد انفصل وقلنا للحمل حكم، وإن قلنا لا حكم له رجع في الأم دونه، وإنما يرجع مع بقاء العين على ملك الموهوب له، فإن تلفت أو باعها أو وهبها وأقبضها فلا رجوع وإن عادت إليه بعده بابتياع أو إرث لم يرجع فيها على أصح الوجهين، وكذلك إن كان الموهوب عبد فأعتقه أو جارية فاستولدها فلا رجوع، وكذلك إن كاتبه أو رهنه وأقبض لم يرجع إلا أنه إذا عجز المكاتب وانفك الرهن رجع، وإن علق عتقه بصفة أو إجارة أو إعارة رجع لبقاء تصرف المالك في الرقبة.

وإن كان قد حجر على الموهوب له للفلس والعين باقية فهل للواهب الرجوع فيه؟ على وجهين: أصحهما: ليس له ذلك كالمرهون.

كتاب الوقف

يصح الوقف في المنقولات وغيرها، من الخيل والعبيد والأثاث، والعقار، والبناء والغراس، ويصح في المقسوم وفي المشاع كالبيع، ولا يصح إلا بالنطق من مكلف مختار مطلق التصرف في مال معين أو في منتفع به وإن لم يكن مالا كالكلب.

ولا يجوز في المنافع بانفراد، ولا في الخمر والخنزير، ولا في مال موصوف، في الذمة، ولا يجوز إلا فيما تتصل منفعته مع بقائه دون ما لا منفعة فيه مع بقائه من الطعام وغيره ودون ما لا يتصل منفعته من المشمومات، والرياحين.

وألفاظ الوقف ستة: وهي: الوقف، والحبس، والتسبيل، وهذه الثلاثة صريحة فيه لا تفتقر إلى نية، ولا إلى قرينة.

والرابع: التصدق، وهو كناية فيه يفتقر إلى نية أو قرينة، تدل على الوقف من الألفاظ فيقول: صدقة موقوفة، أو محبسة، أو مسبلة، أو يقول: لا، لا تباع ولا توهب ولا تورث.

والخامس والسادس: التحريم، والتأبيد، وهما صريح في وجه، وكناية في وجه آخر.

ولو أذن للناس في الصلاة في داره لم يصر مسجدا، وكذلك لو أذن لهم في دفن الموتى في أرضه لم تصر به مقبرة مسبلة، لعدم النطق بالألفاظ الستة.

ويعتبر أن يكون الموقوف عليه غير الواقف، وأن لا يستثني الواقف لنفسه منه شيئاً لا يقتضيه الإطلاق، وأن يكون ذلك الغير ممن يصح تملكه ملكا تاما، ويكون في بر ومعروف لا في معصية.

فإن وقف على نفسه بطل، وكذلك إذا وقف دارا واستثنى لنفسه سكنى بيت منها بطل في أصح القولين كما لو وقف على نفسه، وصح في القول الآخر وبطل الشرط.

ولو استثنى ما يقتضيه الإطلاق بأن يقف مسجدا ويشترط صلاته فيه، أو يبرأ بشرط استيفاؤه منها صح.

ولا يصح الوقف على ميت ولا على من لم يخلف بعدو ولا على الحمل في أصح الوجهين، ولا على العبد والمدبر والمكاتب، وأم الولد لأنهم لا يملكون، وإن ملكوا لم يملكوا ملكا تاما، ويصح على الرباطات والمساجد لأنه يكون على المسلمين، وهم يملكون.

ولا يصح الوقف على قطاع الطريق، ولا على المرتدين، ولا على بيعة ولا كنيسة لأنه معصية، ويصح على أهل الذمة وعلى المختارين بالبيعة، أو بالكنيسة، أو على المقيمين بها، لأنه صدقة عليهم، وليس بمعصية.

ويجب أن يبين الواقف سبيل الوقف، وأن يجعل ابتداؤه معلوما وانتهاؤه معلوما متأبدا، فلو قال وقفت ولم يبين السبيل بطل، وقيل: [يصح[1] ويجعل في الصدقات كما لو أوصى بثلث ماله ولم يبين مصرفه فإنه يجعل في سبيل الخير.

ولو كان أوله وآخره مجهولين بأن يقف على رجل مجهول ثم على رجل مجهول بطل، وكذلك إذا وقف على من لا يجوز بأن يقف على ولده ولا ولد له ثم على رجل مجهول بطل.

وإن وقف على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا ثم على رجل مجهول، أو سكت ولم يبين آخره بطل في أحد القولين، وصح في الآخر[2]، ورجع إلى أقرب الناس إليه.

وهل يستوي فيه غنيهم وفقيرهم؟ على قولين[3].

وإن كان مجهول الابتداء معلوم الانتهاء بأن يقف على رجل مجهول ثم على الفقراء والمساكين بعد[4].

وقيل: على قولين كالقسم قبله، وفيه تبطل قولا واحدا[5].

وإذا قلنا يصح صرف إلى الفقراء والمساكين، وكذلك إذا وقف على هذا ثم على الفقراء والمساكين فحكمه حكم المسألة قبلها.

وإذا قلنا يصح صرف الوقف إلى الفقراء في الحال.

وقيل: لا يصرف إليهم حتى يموت العبد[6].

فصل
في أحكام الوقف

ويعتبر الوقف في الصحة من رأس المال[7]، وفي مرض الموت من الثلث[8]،

---

(١) من أول هذا المعكوف إلى آخر ما سنبين نقص بمقدار ورقة من "ب".

(٢) التنبيه (١/١٣٥).

(٣) شرح زبد بن رسلان (١/٣٠٨).

(٤) المهذب (١/٤٣٩)، روضة الطالبين (٥/٤٣٩).

(٥) التنبيه (١/١٣٥).

(٦) إعانة الطالبين (٣/١٧٠).

(٧) التنبيه (١/١٣٦).

(٨) التنبيه (١/١٣٦).

ويزول ملك الواقف عن الرقبة بمجرد القول من غير حكم، وتنتقل ملك المنفعة إلى الموقوف عليه، وملك رقبته لله تعالى في أحد القولين[١]، وللموقوف عليه في القول الآخر[٢]، إلا أنه ممنوع من التصرف فيه بالبيع والهبة والرهن[٣]، كأم الولد.

ولا يفتقر إلى القبول إن كان على موصوفين، كالفقراء، والمساكين، لأنه لا يمكن ويجري صرفه إلى ثلاثة منهم[٤]، ويفتقر إليه إن كان غير معين على أصح الوجهين[٥]، لأنه يبطل بردهم ما افتقر إلى قبولهم، بخلاف العتق، فإن لم يقبله العبد رجع إلى مالكه في أحد الوجهين[٦]، وصرف في سبيل الخير في الوجه الآخر[٧]، كما لو وقف ولم يبين السبيل.

ولا يفتقر إلى القبض إن كان على موصوفين[٨]، وكذلك إذا كان على معينين، وهو ملكه لله تعالى، وإن قلنا: الملك للموقوف عليه افتقر إلى القبض كالهبة.

والنصاب من السائمة[٩] إذا كان وقفاً لا زكاة فيه إذا قلنا ملكه لله تعالى، وكذلك إذا قلنا هو للآدمي وكان على موصوفين، وإن كان على معين فعلى وجهين[١٠].

ونفقة الوقف وعمارته في غلته شرط[١١] الواقف أو لم يشرط.

وإن لم يكن له غلة كالعبد الذمي والبستان الخرب وقلنا ملكه لله تعالى فهي في بيت المال[١٢]، وإن قلنا للموقوف عليه فهي في ماله.

وولاية[١٣] الوقف إلى من شرطه الواقف من نفسه، أو غيره.

وإن كان قد أطلق وقلنا ملكه لله تعالى، ثم إلى الحاكم، وإن قلنا هي للموقوف عليه فالولاية إليه[١٤].

* * *

(١) المهذب (٤٤١/١)، إعانة الطالبين (١٥٦/٣).
(٢) المهذب (٤٤١/١)، إعانة الطالبين (١٥٦/٣).
(٣) حواشي الشرواني (١٢٨/٦).
(٤) إعانة الطالبين (٢٠٧/٣).
(٥) إعانة الطالبين (٢٠٧/٣).
(٦) المهذب (٤٠٨/١).
(٧) إعانة الطالبين (٢٠٧/٣).
(٨) المهذب (٣٣٤/٢)، خبايا الزوايا (٣٤٩/١)، روضة الطالبين (٣٤٢/٥).
(٩) روضة الطالبين (٣٤٢/٥).
(١٠) المهذب (٤٤٥/١).
(١١) المهذب (٤٤٥/١)، التنبيه (١٣٧/١).
(١٢) المهذب (٤٤٥/١).
(١٣) التنبيه (١٣٧/١).
(١٤) التنبيه (١٣٧/١).

بـــاب
اعتبار الواقف وما يفهم من ألفاظه

يعتبر شرائط الوقف في التسوية والتفصيل والجمع والترتيب، وفي إدخال قوم في الوقف بصفة وإخراجهم منه بصفة.

فإذا وقف على أولاده على أن من غاب منهم أو تزوج فالحق له بطل حق من غاب، وحق من تزوج، وعاد بالقدوم وبالطلاق[1].

ولو قال وقفت على فلان حتى تستغني، ثم على الفقراء[2] وكان فلان فقيراً أخذ على أن تستغني، ثم يصير إلى الفقراء[3]، وإن كان غنيا أخذ إلى أن يفتقر ثم يستغني، ثم يصير إلى الفقراء.

ولو قال وقفت على فلان وفلان ما عاشا فمات أحدهما انقطع حقه، وحق صاحبه[4]، وكذلك لو قال هاتان النخلتان وقف على فلان ما حملتا وانقطع حمل إحداهما انقطع الوقف[5].

ولو وقف على أولاده دخل فيه أولاده الموجودون من صلبه، ومن يولد له من بعدهم[6]، وكذلك أولاد أولاده في أصح الوجهين[7].

ولو وقف على أولاده وأولاد أولاده ما تناسلوا: دخل فيه أولاد البنين، وأولاد البنات واستوى فيه ذكورهم، وإناثهم، وأعلاهم، وأدناهم[8].

ولو قال على أولادي ثم أولاد أولادي: ترتبوا، ودخل فيه الأعلى، ثم الأدنى[9].

---

(١) المهذب (١/٤٤٤)، إعانة الطالبين (٣/١٦٢)، الإقناع للشربيني (٢/٦٤١)، حاشية البجيرمي (٣/ ٢٠٤)، حواشي الشرواني (٦/٢٦٣).

(٢) المهذب (١/٤٤١)، إعانة الطالبين (٣/١٦٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٦٢)، التنبيه (١/١٣٦)، حواشي الشرواني (٤/٢٠).

(٣) المهذب (١/٤٤١)، إعانة، الطالبين (٣/١٦٢).

(٤) الوسيط (٤/٢٥٠).

(٥) إعانة الطالبين (٣/١٨٠)، فتح المعين (٣/١٨٠).

(٦) المهذب (١/٤٤٤)، حاشية البجيرمي (٣/٢١٤)، روضة الطالبين (٥/٣٣٦).

(٧) المهذب (١/٤٤٤)، حاشية البجيرمي (٣/٢١٤)، روضة الطالبين (٥/٣٣٦).

(٨) المهذب (١/٤٤٤)، روضة الطالبين (٥/٣٣٦).

(٩) إعانة الطالبين (٣/١٧٠)، الإقناع للشربيني (٢/٣٦٤)، الوسيط (٤/٢٥٢)، حاشية البجيرمي (٣/ ٢٠٨)، روضة الطالبين (٥/٣٣٤).

وإذا وقف على قرابته دخل فيه كل قريب موجود من جهة أبويه، وارث وغير وارث، محرم وغير محرم، ذكر وأنثى[١]، ومن يولد منهم في أصح الوجهين[٢].

ولو وقف على أولاده علي أنهم إذا انقرضوا عاد إلى أقرب الناس إليه فانقرضوا عاد إلى أبويه، واستويا فيه[٣].

وإن لم يكن أبوان ولا أخ عاد إلى الجد[٤].

وإن كانت له أخوة ولم يكن جد عاد إليهم، ويستوي فيه الأخوة من الأب مع الأخوة من الأم[٥][٦].

وإن كان فيهم أخ لأب وأم كان أولى بولايته بقرابتين[٧].

وإن كان له أخ وجد فالأخ أولى في أحد القولين[٨]، ومن أي جهة كان، وهما فيه سواء في القول الآخر[٩].

وإن لم يكن أخ ولا جد عاد إلى العم والخال، واستويا فيه.

وإن لم يكن عاد إلى ولد العم وولد الخال، واستويا فيه[١٠]، وعلى ذلك أبدا.

وكل من أدلى منهم بأبوين كان أولى ممن يدلي بأحدهما[١١].

ولو وقف في سبيل الله تعالى صرف إلى المطوعة من الغزاة[١٢].

ولو وقف في سبيل الثواب صرف إلى أقرب الناس إليه[١٣][١٤].

ولو وقف في سبيل الخير صرف إلى أهل السهمان من الزكاة.

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٤٨٩)، فتح الوهاب (٢/٢١٣).
(٢) روضة الطالبين (٥/٣٣٤).
(٣) المهذب (١/٤٤٥)، إعانة الطالبين (٣/١٦٧)، روضة الطالبين (٥/٣٣٠).
(٤) روضة الطالبين (٥/٣٣٠)، فتح الوهاب (١/٤٤٢).
(٥) فتح الوهاب (١/٤٤٣)، مغني المحتاج (٢/٣٨٤).
(٦) فتح الوهاب (١/٤٤٣).
(٧) فتح الوهاب (١/٤٤٣).
(٨) إعانة الطالبين (٣/١٦٦).
(٩) إعانة الطالبين (٣/١٦٦).
(١٠) إعانة الطالبين (٣/١٦٦).
(١١) إعانة الطالبين (٣/١٦٦).
(١٢) حاشية البجيرمي (٣/٢١٢).
(١٣) الأم (٤/٩٤).
(١٤) مغني المحتاج (٢/٣٨٤).

ولو وقف على الرقاب صرف إلى مكاتبين بلده، لثبوت هذه الأسهم لهم بعرف الشرع[١].

ولو وقف على فلان وفلان ثم على الفقراء فمات أحدهم صرف نصيبه إلى صاحبه[٢]، وكذلك إذا مات الآخر انصرف إلى الباقي، فإذا انقرضوا صار إلى الفقراء إلا أن يقول، فإذا انقرض أحدهم كان نصيبه للفقراء فيصرف نصيبه إليهم عند موته[٣].

ولو وقف على مواليه وله موال من فوق أو موال من أسفل صرف إليهم[٤].

وإن كان له موال من الجهتين صرف إلى الجهتين.

وقيل: يبطل. وقيل: يصح[٥]، ويصرف إلى الموالي من فوق، والأول أصح[٦].

ومثله يقول في الوصية.

ولو وقف على قبيلة لا يحصون عددا صح وصرف إلى ثلاثة منهم.

وقيل: يبطل، والأول أصح[٧]][٨]، ومثله يقول في الوصية.

ولو وقف دارا على معين فشرط عليه عمارتها أو فرسا وشرط عليه علفه: بطل في أحد القولين، وصح في القول الآخر[٩]، وسقط الشرط، كما قلنا فيه إذا استثنى شيئاً لنفسه من منفعه الوقف[١٠].

❁ ❁ ❁

باب
تصرف الموقوف عليه

له أن يستوفي منفعة الوقف بنفسه، وبغيره، بإجارة، وإعارة الأمتعة الجارية فإنه لا

---

(١) المهذب (١/٤٤٥).

(٢) المهذب (١/٤٤٥).

(٣) المهذب (١/٤٤٥)، وقال وهو قول أبو علي الطبري.

(٤) المهذب (١/٤٤٥)، التنبيه (١/١٣٨)، حواشي الشرواني (٦/٢٦٨)، روضة الطالبين (٥/٣٣٨)، مغني المحتاج (٢/٣٨٨)، منهاج الطالبين (١/٨١).

(٥) المهذب (١/٤٤٥)، التنبيه (١/١٣٨)، حواشي الشرواني (٦/٢٦٨)، روضة الطالبين (٥/٣٣٨).

(٦) المهذب (١/٤٤٥)، التنبيه (١/١٣٨).

(٧) التنبيه (١/١٣٨)، حواشي الشرواني (٦/٢٥٩)، روضة الطالبين (٥/٣٢٠).

(٨) ما بين المعكوفين، سقط من "ب"، بمقدار ورقة، وتبيناه من الترقيم، ولعله نقص من التصوير.

(٩) المهذب (١/٤٤٥).

(١٠) المهذب (١/٤٤٢).

يستوفيها[١].

وفي تزويجها وجهان: **أحدهما:** لا يجوز لئلا تحبل فيتلف فيه[٢].

والثاني: يجوز، فيزوجها الحاكم إن قلنا الملك لله تعالى، ويزوجها الموقوف عليه إن قلنا الملك له.

والمهر له بكل حال كأجرة منافعها[٣].

فإن وطئها لم يحد للشبهة، وينعقد الولد حرًا، ولا يلزمه المهر[٤].

وفي قيمة الولد وجهان، بناء على الوجهين في ولد الوقف من غيره[٥] فإن قلنا هو لأهل الوقف لم يلزمه قيمته، وإن قلنا هو وقف كالأم لزمته قيمته، ويباع بها، ويكون وقفا مع الأم، وتصير أم ولده[٦] إذا قلنا الملك له، وإن قلنا هو لله تعالى لم تصر أم ولده، وإذا قلنا تصير أم ولده عتقت بموته، وأخذ قيمتها من تركته، وأتبع بها رقبة مكانها، إن قلنا الملك لله تعالى[٧]، وإن قلنا هو للموقوف عليه صرف إلى البطن الأخرى[٨].

وكل من أتلف عبداً موقوفا لزمه قيمته.

وما يصنع بالقيمة؟ على القولين[٩].

وإن قتل العبد الموقوف عمداً حرًا أو عبداً قتل به[١٠].

وإن قتله خطأ بني علي القولين في الملك: فإن قلنا: هو للموقوف عليه لزمه الأرش[١١]، وإن قلنا هو لله تعالى ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: على الواقف، لأنه منع بيعه بالوقف كالسيد في أم الولد[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٣٢٠/٥).

(٢) إعانة الطالبين (٣٢٨/٣)، حاشية البجيرمي (٣٩٧/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٥٣/١)، مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٣) حاشية البجيرمي (٣٩٧/٤).

(٤) مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٥) مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٦) مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٧) مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٨) مغني المحتاج (٣٩١/٢).

(٩) روضة الطالبين (٣٦١/٥).

(١٠) روضة الطالبين (٣٤٥/٥)، مغني المحتاج (٣٩٦/٢).

(١١) روضة الطالبين (٣٤٥/٥).

(١٢) روضة الطالبين (٣٤٥/٥).

والثاني: في بيت المال[١]. **والثالث:** في كسبه[٢].

ولا يجوز قسمة الوقف بين أربابها[٣]، ولا قسمة الوقف من المطلق إن قلنا إن القسمة بيع[٤]، وإن قلنا هي أقرار حق لا رد فيها أو كان فيها رد من صاحب الوقف جاز، وإن كان الرد من صاحب المطلق لم يجز[٥].

وإذا انهدمت الدار الموقوفة لم يجز بيعها قولا واحدا[٦]، وكذلك النخلة إذا جفت والدابة إذا رقدت في أصح القولين[٧].

ويجوز في القول الآخر، ويصرف ثمنها إلى الموقوف عليه[٨].

---

(١) روضة الطالبين (٥/٣٤٥).

(٢) روضة الطالبين (٥/٣٤٥).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٣٣٦)، حاشية البجيرمي (٤/٣٧٠)، حواشي الشرواني (٦/٢٣٩)، مغني المحتاج (٢/٢٩٨).

(٤) المهذب (١/٢٤٠).

(٥) روضة الطالبين (٥/٢٩٩).

(٦) مغني المحتاج (٢/٣٩٢)، حواشي الشرواني (٦/٢٧٣).

(٧) روضة الطالبين (٥/٣٥٦).

(٨) روضة الطالبين (٥/٣٥٦).

كتاب الوصية[1]

الوصية ضربان:

أحدهما: الوصية إلى الغير في حفظ المال، وقضاء الدين، وتفرقة الثلث وغيرها، ولها باب[2].

الثاني: الوصية بالقرب، والتبرعات، وهي مستحبة، ولا تصح إلا بموص، وموصى به، وموصى له[3].

فصل

ومن صح تصرفه في المال صحت وصيته، ومن لا يصح تصرفه في المال لا تصح وصيته[4] إلا الصبي المميز، والسفيه المبذر، فإنهما على قولين ذكرناهما في الحجر[5].

وتجوز الوصية معلقة على الشروط، وعلى الأخطار، والصفات، ومعلقة على واحد بعد الآخر، كتعينه بعد الأجل، فيقول لفلان ثلث مالي فإن مات قبلي فالثلث لزيد[6].

❁ ❁ ❁

فصل

وتصح الوصية بالمال، وبما فيه منفعة مباحة[7]، [وإن لم يكن مالاً كالكلب، والسماد والزيت النجس وجلد الميتة الذي يقبل أكثر الدباغ[8]، ولا يصح بما ليس فيه منفعة مباحة][9] كالخمر، والخنزير[10].

---

(١) الوصية من الإيصال من وصى الشيء بكذا، وصله به، لأن الموصي وصل خير دنياه بخير عقباه. فتح الوهاب (٢/٢١).

(٢) الأم (٤/١٠١).

(٣) فتح الوهاب (٢/٢١)، منهج الطلاب (١/٧٣).

(٤) فتح الوهاب (٢/٢١).

(٥) فتح الوهاب (٢/٢١).

(٦) المهذب (١/٤٥٢)، مغني المحتاج (٣/٧٦).

(٧) الإقناع للماوردي (١/١٣٣)، روضة الطالبين (٦/١٢١).

(٨) الوسيط (٤/٤١٧)، حاشية البجيرمي (٣/٢٧١)، المجموع (٩/٢١٨).

(٩) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(١٠) الوسيط (٤/٤١٧)، حاشية البجيرمي (٣/٢٧١).

وتصح بالمجهول كالأعيان الغائبة، والحمل في البطن[١]، وبالمعدوم كالوصية بما تحمل الشجرة، أو الحيوان[٢]، وبما لا يقدر على تسليمه من العبد الآبق، والبهيمة الشاردة[٣]، وبما لا يملكه بأن يوصي بمال وهو ما لا يملك شيئاً[٤].

ويصح إفراد الرقبة عن المنفعة بالوصية وإفراد المنفعة عن الرقبة بها.

وإذا أوصى بمنفعة عين وأطلق فالمنفعة للموصى له على التأبيد[٥] وإنما توقف بالشرط، والرقبة للوارث، وتقوم الرقبة على الموصى له بالمنفعة[٦].

وقد قيل: تقوم على الوارث. وقيل: لا تقوم على واحد منهما، وتجعل كالمعدوم[٧].

وإذا أوصى بالمنفعة لشخص وبالرقبة لآخر قوم كل واحد من الرقبة ومن المنفعة على مالكها قولاً واحداً[٨]، وكذلك إذا أوصى بمنفعة مؤقتة احتسبت الرقبة على الوارث قولا واحدا.

ونفقة الموصى بمنفعته على مالكها.

وقيل: على مالك الرقبة. وقيل: في كسبه[٩]، فإن لم يكن له كسب ففي بيت المال[١٠].

ويملك الوارث بيع الرقبة. وقيل: ليس له ذلك بحال. وقيل: له بيعها من مالك المنفعة دون غيره[١١].

وللوارث أن يعتق الرقبة بكل حال، وتبقى المنفعة على الموصى له بها كما كانت،

---

(١) روضة الطالبين (٣٣١/٥).

(٢) مغني المحتاج (٢٨/٣)، التنبيه (١٤١/١).

(٣) التنبيه (١٤١/١)

(٤) التنبيه (١٤١/١).

(٥) الوسيط (٤٥٧/٤)، حواشي الشرواني (٣٢٦/٦)، روضة الطالبين (٤٤٥/٥).

(٦) روضة الطالبين (٤٤٥/٥).

(٧) الوسيط (٤٥٧/٤)، روضة الطالبين (٤٤٥/٥).

(٨) المهذب (٤٤٣/١)، حواشي الشرواني (١٩٩/٦)، روضة الطالبين (٢٩٧/٢)، منهاج الطالبين (٩١/١).

(٩) المهذب (٤٤٣/١).

(١٠) المهذب (٤٤٣/١).

(١١) المهذب (٤٦١/١)، حواشي الشرواني (٦٧/٧)، مغني المحتاج (٣٦٠/٢).

ولا يرجع العبد على المعتق بشيء.

وإذا قبل فقيمته لمالك الرقبة في أحد الوجهين، وفي الوجه الآخر يشتري بها عبد يقوم مقامه[١].

وولد الجارية الموصي بمنفعتها لصاحب المنفعة.

وقيل: هو كالأم رقبته لصاحب الرقبة، ومنفعته لصاحب المنفعة.

وقيل: هو لصاحب الرقبة[٢].

وإذا قتل هذا الولد ففي قيمته وجهان كقيمة الأم إذا قبلت[٣]، وليس لمالك الرقبة ولا لمالك المنفعة وطؤها، وكل من وطئها منهما فلا حد، ولا مهر على صاحب المنفعة، وعلى صاحب الرقبة المهر لصاحب المنفعة[٤].



فصل

وتصح الوصية بالثلث لكل مسلم غير وارث بعد الموت وغير قاتل[٥].

فإن زاد على الثلث ففيه قولان: **أصحهما**: يصح[٦]، ويقف على إجازة الوارث، فإن أجاز كان تنفيذاً للوصية، وإن رد بطل[٧].

والثاني: يبطل، فإن أجازه الوارث كان ابتداء هبة من جهته[٨].

ولا تصح الوصية للميت، ولا لمن يحمل هذه الجارية، لأنه معدوم[٩].

وتصح للقاتل في أصح القولين[١٠]. وتصح لكل كافر إلا للمرتد، والحربي، وأنه

---

(١) مغني المحتاج (٢/٢٠٠).

(٢) فتح الوهاب (٢/٣٠).

(٣) الوسيط (٣/١١٥)، روضة الطالبين (٤/٧٧).

(٤) الروضة (٤/٧٧).

(٥) المهذب (١/٤٦٠)، الإقناع للماوردي (١/١٣٠).

(٦) المهذب (١/٤٦٠)، إعانة الطالبين (٣/١٦٨)، الإقناع للشربيني (٢/٣٠١)، الإقناع للماوردي (١/١٠٥)، التنبيه (١/١٤٠).

(٧) التنبيه (١/١٤٠).

(٨) التنبيه (١/١٤٠).

(٩) إعانة الطالبين (٣/٢٠٣).

(١٠) إعانة الطالبين (٣/٢٠٣).

على قولين[١].

وإن أوصى للوارث بشيء من ماله فهو على قولين، كما لو أوصى للأجنبي زيادة على الثلث[٢].

وتصح الوصية لعبد الأجنبي، ويقبله العبد بالإرث في أحد الوجهين، وبغير إذنه في الوجه الآخر[٣]،وقد ذكرناهما في الهبة.

ولا تصح لعبد نفسه، ولا لعبد وارثه[٤]، وتصح لأم ولده، والمكاتبة، وكذلك لمدبره، وإن خرج من الثلث[٥]، ولا تصح إن لم يخرج منه[٦].

وتصح للحمل إذا علم وجوده حال الوصية وخرج حيًّا، وإنما يعلم وجوده بأن يخرج لدون ستة أشهر من حين الوصية[٧]، وإن خرج ميتا بطل[٨]، وكذلك إن خرج لستة أشهر والأم فراش بطل[٩].

وإن كانت بائنة وخرج لأربع سنين فما دونها من وقت البينونة وكانت الوصية في أثنائها صح[١٠]، وإن زاد على ذلك بطلت[١١].

ومتى حكمنا بصحة الوصية للحمل وخرج اثنان اشتركا فيها، واستوى فيها الذكر والأنثى[١٢].

ولا تصح الوصية للبهيمة لأنها لا تملك، كما لا تصح للملائكة والشياطين، إلا أن يقول يصرف إلى علفها فحينئذ يكون لمالكها ينفق عليها الوصي[١٣].

وتصح الوصية بجهات القرب، والطاعات، من بناء القناطر، والمساجد،

---

(١) إعانة الطالبين (٢٠٢/٣).

(٢) مغني المحتاج (٤٣/٣)، الوسيط (٤٠٦/٤).

(٣) مغني المحتاج (٤٣/٣)، الوسيط (٤٠٦/٤).

(٤) حواشي الشرواني (١١/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٤٤/١).

(٥) حواشي الشرواني (١٠/٧)، روضة الطالبين (١٠٤/٦)، مغني المحتاج (٤٢/٣).

(٦) مغني المحتاج (٤٢/٣).

(٧) إعانة الطالبين (٢٠٢/٣)، روضة الطالبين (٩٩/٦).

(٨) إعانة الطالبين (٢٠٢/٣)، روضة الطالبين (٩٩/٦).

(٩) روضة الطالبين (٩٩/٦).

(١٠) روضة الطالبين (٩٩/٦).

(١١) روضة الطالبين (٩٩/٦).

(١٢) روضة الطالبين (١٠٠/٦).

(١٣) روضة الطالبين (٩٨/٦).

والرباطات، وكتب المصاحف[١].

. ولا تصح للمعاصي من بناء الكنائس، والبيع، وكتب التوراة، والإنجيل.

فإن أوصى ببناء كنيسة تنزلها المارة ويسكنها قوم من أهل الذمة جاز[٢]، لأن سكناهم مباحة وليس بمعصية[٣].

❁ ❁ ❁

فصل

والوصية عقد جائز للموصي أن يبطلها، وللموصى له أن يردها، ولا تفتقر إلى قبول إن كان لغير معينين، كما قلنا في الوقف[٤].

وإن كان لمعينين على قولين:

أحدهما: لا يفتقر إليه، ويدخل في ملكهم بغير اختيارهم[٥].

والثاني: يفتقر إليه، وهو الأصح[٦].

ولا تقبل إلا بعد موت الموصي[٧]، وكذلك لا ترد إلا بعد موت الموصي[٨]، وقبل القبول أو بعد القبول[٩].

وقيل: القبض في أحد الوجهين.

فإن رده بعد القبول وبعد القبض لم يصح[١٠].

وقبولها على التراخي، فإن مات قبل القبول قام وارثه مقامه فيه[١١]، وإن لم يمت ولكنه لم يقبل ولم ترد رفع إلى الحاكم ليخيره بين القبول والرد[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٦/٩٨)، مغني المحتاج (٢/٣٨٠).

(٢) روضة الطالبين (٦/٩٨).

(٣) الروضة (٦/٩٨).

(٤) الأم (٤/٥٥)، حواشي الشرواني (٩/٢٦٠)، مغني المحتاج (٣/٤٤).

(٥) مغني المحتاج (٣/٤٤).

(٦) مغني المحتاج (٣/٤٤).

(٧) المهذب (١/٤٥٣)، الأم (٤/٩٨)، إعانة الطالبين (٣/٢٠٤)، الإقناع للماوردي (١/١٣٠).

(٨) المهذب (١/٤٥٣)، الإقناع للماوردي (١/١٣٠).

(٩) المهذب (١/٤٥٣)، إعانة الطالبين (٣/٢٠٤).

(١٠) مغني المحتاج (٣/٤٤).

(١١) الإقناع للماوردي (١/١٣٠)، روضة الطالبين (٦/١٤٧)، المجموع (٦/١١٧).

(١٢) الإقناع للشربيني (٢/٣٩٨)، التنبيه (١/١٤٠)، حواشي الشرواني (٧/٤٠)،مغني المحتاج (٣/٥٥).

فإن أقام على الامتناع أبطله الحاكم[١].

وإذا قبل الوصية انتقل الملك إليه بالقبول في أحد القولين[٢]، وتبين بالقبول انتقاله إليه بالموت في القول الآخر[٣].

وقيل: القبول يكون للوارث في القول الأول، وللموصى له في القول الآخر.

وإذا وصي له بزوجته الأمة وقَبِلَ انفسخ النكاح بينهما من حين القبول في القول الأول، ومن حين موت الموصي في القول الآخر.

باب

حكم الوصايا والعطايا واختلافهما بالصحة والمرض

وكل واجب أوصى به على الإطلاق فهو من رأس المال[٤]، وإن قيدة بالثلث فهو من الثلث، وإن قرنه بذكر الثلث فهو على وجهين[٥].

وكل عطية أوصى بها فهي من ثلث المال الموجود حال الموت في حالتي الصحة والمرض[٦]، ووجب تنفيذها في المال الحاضر والغائب، والعين، والدين بقسطها[٧]، ويقسم الموجود من الوصية ومن الميراث على الثلث والثلثين، وكلما نض الدين وحضر الغائب قسم على ذلك[٨].

ويستحب لمن كان ورثته أغنياء أن يستوعب الثلث بالوصية[٩]، ولمن كانت ورثته فقراء أن ينقص شيئاً منه[١٠].

فإن أوصى بالنصف وأجازه الوارث ثم قال اعتقدت أن التركة قليلة، وأن نصفها قليل وقد بان خلافه فسر القدر الذي اعتقده، والتزم الوصية في نصفه[١١].

---

(١) مغني المحتاج (٥٥/٣).

(٢) مغني المحتاج (٥٥/٣)، التنبيه (١٤٠/١).

(٣) التنبيه (١٤٠/١).

(٤) الوسيط (٤٢٣/٤)، روضة الطالبين (٣٨٩/١٠)، مغني المحتاج (٤٧/٣).

(٥) مغني المحتاج (٤٧/٣).

(٦) شرح زبد بن رسلان (٢٤٠/١)، مغني المحتاج (٢٢/٣).

(٧) إعانة الطالبين (٢٤٥/٤)، نهاية الزين (٣٦٣/١).

(٨) المهذب (٣٢٥/١)، مغني المحتاج (٣٣/٣).

(٩) الأم (١٠١/٤)، التنبيه (١٤٠/١)، حاشية البجيرمي (٢٧٣/٣)، فتح المعين (٢١١/٣).

(١٠) التنبيه (١٤٠/١).

(١١) روضة الطالبين (١١٠/٦).

وإن ادعى الموصى له أنه علم زيادة على ذلك ولا بينة له حلف الوارث[1].

ولو كانت الوصية بعين فقيمتها أكثر من الثلث وأجازه الوارث ثم قال اعتقدت أن التركة كثيرة وأن العين الموصى بها نصف التركة وقد بان أنها أكثر من النصف[2] أو قال اعتقدت أن لا دين على الميت وقد ظهر عليه دين ففيه قولان:

أحدهما: هي كالميت قبلها فتلزمه الوصية في الثلث، وفيما زاد عليه بحسب اعتقاده[3].

والثاني: يلزمه ذلك، ولا يلتفت إلى دعواه[4].

وإذا اجتمعت وصايا ضاق عنها الثلث ولم يجزها الورثة ولم يكن فيها عتق ولا تدبير قسم الثلث بين الجميع على قدر الوصايا، واستوى فيها المتقدم والمتأخر[5]، وإن كان فيها عتق أو تدبير سوى بين الجميع في أصح القولين، وقدم العتق والتدبير في القول الآخر[6].

وإن أوصى لرجل بجميع ماله والآخر بنصفه وأجازه الوارث فالمال بينهما على ثلاثة[7].

وإن رده الوراث فالثلث بينهما على ثلاثة[8].

وإن أوصى لأحدهما بنصف المال ولآخر بثلثه ورد الوارث الزيادة: فالثلث بينهما على خمسة[9]، وكذلك إن أوصى لأحدهما بثلاثمائة درهم ولآخر بمائتي درهم والتركة ستمائة درهم ورد الوارث الزيادة فالمائتان بينهما على خمسة[10]، وعلى ذلك أبدا.

وإن اشترك الموصي في الثلث بين من يقبل الوصية وبين من لا يقبلها فجعل الثلث

---

(١) روضة الطالبين (٦/١١٠).

(٢) روضة الطالبين (٦/١١١).

(٣) روضة الطالبين (٦/١١١).

(٤) روضة الطالبين (٦/١١١).

(٥) المهذب (١/٣٢١)، إعانة الطالبين (٣/٢١١)، روضة الطالبين (٦/١١١)، شرح ابن رسلان (١/١٩٩).

(٦) روضة الطالبين (٦/١٣٧).

(٧) المهذب (١/٤٥٧)، التنبيه (١/١٤٣).

(٨) المهذب (١/٤٥٧)، التنبيه (١/١٤٣)، حواشي الشرواني (٦/٣٨٤).

(٩) التنبيه (١/١٤٣)، روضة الطالبين (٦/٩١).

(١٠) التنبيه (١/١٤٣)، روضة الطالبين (٦/٩١).

لزيد وللملائكة، أو للشياطين أو للرياح ففيه قولان:

أحدهما: الثلث الكامل لزيد.

والثاني: يعطيه الوارث ما شاء(١).

وإن أشرك فيه بين الأجنبي والوارث وردت في الوارث فللأجنبي السدس(٢).

فإن أوصى بالثلث للأجنبي وبالثلث للوارث ورد نصيب الوارث يتوفر الثلث على الأجنبي(٣).

[وإن ردت الزيادة على الثلث على الإطلاق: فالثلث بين الأجنبي وبين الوارث. وقيل: يتوفر الثلث على الأجنبي، والأول أصح(٤)] (٥).

وإن أوصى بالثلث لزيد وللفقراء أو له ولقبيلة لا يحصون كثرة فلزيد نصف الثلث(٦).

وقيل: له ربع الثلث. وقيل: يدفع إليه ما يجوز دفعه إلى واحد منهم، وهو القياس(٧).

فصل

وكل تبرع منجز في الحياة من صدقة مقبوضة أو وقف، أو عتق، أو كتابة، أو محاباة، في بيع إذا أوقعه في الصحة فهو من رأس المال(٨).

وإن أوقعه حال معاينة الملك فهو باطل(٩)، وإن أوقعه في مرض غير مخوف كالصداع اليسير والحمى الخفيفة فهو من رأس المال مات منه أو لم يمت(١٠).

وإن أوقعه في مرض مخوف كالبرسام، والطاعون، والقولنج، وذات الجنب، وما

---

(١) التنبيه (١٤١/١).

(٢) روضة الطالبين (١١٣/٦)، الوسيط (٤١٣/٤)، حواشي الشرواني (٤٩٧/٧).

(٣) روضة الطالبين (١١٣/٦).

(٤) روضة الطالبين (١١٣/٦).

(٥) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٦) المهذب (٤٥٦/١)، التنبيه (١٤٢/١).

(٧) روضة الطالبين (٣٠٢/٦).

(٨) إعانة الطالبين (٢١٢/٣)، روضة الطالبين (١٣٢/٦)، مغني المحتاج (٤٧/٣).

(٩) مغني المحتاج (٤٧/٣).

(١٠) مغني المحتاج (٤٧/٣).

أشبههما واتصل به الموت فهو من الثلث[١].

وما أشكل من الأمراض كان مخوفا أو غير مخوف رجع فيه إلى قول مسلمَيْن عدلين من أهل الطب[٢].

والعطية حال الْتحام الحرب وعند تلاطم الأمواج وفي طلق الحامل وحال التقديم للقتل من الثلث في أصح القولين[٣]، ومن رأس المال في القول الآخر[٤].

وإذا اجتمعت عطية منجزة في مرض الموت وعطية لوصي بها قدمت المنجزة سواء كانتا من جنس واحد أو من جنسين[٥].

وإن كانتا منجزتين وإحديهما بعد الأخرى قدمت السابقة، سواء كانت من جنس واحد أو من جنسين[٦].

وإن كان أوقعها معا وكانتا عتقا أقرع بينهما لتكمل الحرية في أحدهما[٧].

وإن كانتا غير عتق قسم الثلث بينهما [٨].

وإذا أوصى بعتق عبد أعتق ما يقع عليه اسم العبد.

وقيل: يجب أن يعتق[٩] ما يجزئ في الكفارة.

وإن أوصى بعتق عبد بعينه والثلث لا يحتمله أعتق منه بقدر الثلث[١٠].

وإن أوصى بعتق عبد بألف والثلث أقل منه أعتق عبد بقدر الثلث[١١].

وإن أعتق عبدا في مرضه ولا مال له غيره وعليه دين يستغرقه نقض، وبيع في الدين[١٢].

---

(١) المهذب (٤٥٣/١)، إعانة الطالبين (٢٠٨/٣)، التنبيه (١٤١/١).

(٢) التنبيه (١٤١/١)، إعانة الطالبين (٢٠٨/٣)، المهذب (٤٥٣/١).

(٣) التنبيه (١٤١/١)، شرح زبد بن رسلان (١٢٢/١).

(٤) التنبيه (١٤١/١)، إعانة الطالبين (٢٠٨/٣)، المهذب (٤٥٣/١).

(٥) المهذب (٤٥٣/١).

(٦) التنبيه (١٤٠/١).

(٧) التنبيه (١٤٠/١).

(٨) التنبيه (١٤٠/١).

(٩) التنبيه (١٤٠/١).

(١٠) الوسيط (٤٢٦/٤)، خبايا الزوايا (٣٣٣/١)، مغني المحتاج (٥١١/٤).

(١١) الوسيط (٤٢٦/٤)، خبايا الزوايا (٣٣٣/١)، مغني المحتاج (٥١١/٤).

(١٢) روضة الطالبين (١٠٦/٦).

وإن كان الدين يحيط ببعضه بيع منه بقدره، وإن لم يكن عليه دين ولم يجزه الوارث بطل في الثلثين قولاً واحداً[١].

وولاء الثلث للميت، ينتقل إلى عصباته.

وإن أجازه الوارث بني على القولين في الإجازة[٢]: فإن قلنا: هي تنفيذ فالولاء جميعه للميت، وإن قلنا هي ابتداء هبة فولاء الثلث للميت، ينتقل إلى عصباته، وولاء الثلثين للوارث[٣].

❁ ❁ ❁

باب

ما يفهم من ألفاظ الموصي بعرف اللغة والشرع

إذا أوصى بسهم من ماله أو بقسط منه أو بجزء منه قدره الوارث بما شاء، كما لو أوصى بشيء من ماله[٤].

وإذا أوصى بمثل نصيب ابنه ولا وارث له غيره فالوصية بالنصف[٥].

وإن أوصى بنصيب ابنه فالوصية باطلة.

وقيل: هو كما لو أوصى بمثل نصيب ابنه، والأول أصح[٦].

ولو أوصى بمثل نصيب أحد ابنيه فالوصية بالثلث[٧].

ولو أوصى بمثل نصيب أحد ابنيه الثلاثة فالوصية بالربع، وعلى ذلك فقس[٨].

ولو أوصى بنصيب أحد أولاده وهم ذكور وإناث أعطى نصيب أنثى[٩].

ولو أوصى بنصيب أحد ورثته أعطى نصيب أقلهم[١٠].

---

(١) روضة الطالبين (١٠٦/٦).

(٢) روضة الطالبين (١٠٦/٦).

(٣) روضة الطالبين (١٠٦/٦).

(٤) المهذب (٤٥٧/١)، الأم (٨٩/٤).

(٥) الإقناع للماوردي (١٣٠/١)، الوسيط (٤٧٢/٤)، روضة الطالبين (٢١٢/٦)، مغني المحتاج (٧٠/٣).

(٦) المهذب (٤٥٧/١)، الأم (٨٩/٤)، روضة الطالبين (٢١٢/٦).

(٧) المهذب (٤٥٧/١)، الأم (٨٩/٤)، الإقناع للماوردي (١٣٠/١)، التنبيه (١٤٣/١).

(٨) المهذب (٤٥٧/١)، التنبيه (٤٣/١).

(٩) الوسيط (٤٧٦/٤)، روضة الطالبين (٢١٢/٦)، مغني المحتاج (٧٠/٣).

(١٠) مغني المحتاج (٧٠/٣)، الوسيط (٤٧٦/٤).

ولو أوصى بضعف نصيب ابنه ولا وارث له غيره فقد أوصى بثلثي المال.

ولو أوصى بضعفي نصيب ابنه فقد أوصى بثلاثة أرباع المال[١].

ولو أوصى بثلاثة أضعاف نصيب ابنه فقد أوصى بأربعة أخماس المال، وعلى ذلك أبداً[٢].

ولو قال أعطوه رأسا من الرقيق أعطي ما يقع عليه الاسم، إلا أن يقول يستعف به فيعطي أنثي كبيرة[٣]، أو يقول ليجاهد به فيعطي ذكرا كبيرا للقرينة.

ولو قال أعطوه رأسا من رقيقي ولا رقيق له ولكنهم ماتوا قبل موت الموصي أو بعده وقبل القبول بطلت الوصية[٤].

ولو بقي منهم واحد واحتمله الثلث تعينت الوصية فيه[٥].

ولو أوصى بشاة أعطي أيًا مما يقع عليه الاسم، من ضأن، أو ماعز.

وقيل: يجوز أن يعطي ذكراً، والأول أصح[٦].

ولو أوصى بناقة فهي أنثى، ولو أوصى بحمل فهو ذكر[٧]، ولو أوصى ببعير فهو عام في الذكر والأنثى، فالناقة كالمرأة، والجمل كالرجل، والبعير كالإنسان[٨].

ولو أوصى بدابة يطلق على الفرس، والبغل، والحمار.

وقيل ذلك إذا كان بمصر، أو في غيرها لا ينطلق إلا على الفرس[٩].

ولو أوصى بكلب من كلابه ولا كلب له أو كان له كلاب الهراش [١٠] فالوصية باطلة[١١].

---

(١) المهذب (١/٤٥٧)، الوسيط (٤/٤٧٣)، روضة الطالبين (٦/٢١٢).

(٢) روضة الطالبين (٦/٢١٢).

(٣) المهذب (١/٤٥٧)، الأم (٤/٩٠)، الوسيط (٤/٣٢٢)، روضة الطالبين (٦/١٦٣).

(٤) الوسيط (٤/٣٢٢)، روضة الطالبين (٦/٢٦٣).

(٥) روضة الطالبين (٦/٢٦٣).

(٦) المهذب (١/٤٥٨)، إعانة الطالبين (٣/٢١٣)، حواشي الشرواني (٧/٥٣)، روضة الطالبين (٦/٣٠٧).

(٧) روضة الطالبين (٣/٢١٣).

(٨) حواشي الشرواني (٧/١٨).

(٩) حواشي الشرواني (٧/١٨).

(١٠) أي: كلاب المقاتلة. لسان العرب (٦/٤٦٥٢) مادة (هرش/ترتيب اللسان).

(١١) الإقناع للشربيني (٢/٣٩٣)، الوسيط (٤/٤١٨)، روضة الطالبين (٦/١٦١)، مغني المحتاج (٣/٤٥)، منهاج الطالبين (١/٨٩).

ولو كانت له كلاب ينتفع بها أعطاه واحداً منها[١]، وإن لم يكن له إلا كلب واحد ولا مال له أعطاه ثلثه[٢]، وإن كان له مال فعلى وجهين:

أحدهما: يعطي الثلث. **والآخر**: يعطي الجميع[٣].

ولو أوصى بكلب ولا كلب له فالوصية باطلة في أصح الوجهين، وصحيحة في الوجه الآخر، ويعطي قيمة مثله من الجوارح الطاهرة[٤].

ولو أوصى بطبل من طبوله وله طبول الحرب أعطي واحدا منها[٥].

وإن كانت طبول اللهو وصلحت لغير اللهو أعطي واحد منها[٦]، وإن كانت لا تصلح لغيره بحال بطلت الوصية[٧].

وإن كانت إذا فصلت انتفع بها صحت في أحد الوجهين، وبطلت في الآخر[٨].

وإن كانت له طبول للجنسين انصرف الإطلاق إلى طبول الحرب، وأعطي واحدا منها[٩].

ومثله إذا أوصى بعود من عيدانه وله عيدان للقنى والنبال أعطي واحدا منها[١٠]، وإن لم يكن له إلا عيدان اللهو فهو كما لو لم يكن له إلا طبول اللهو.

وإن كانت له العيدان من الجنسين انصرف على الإطلاق إلى عيدان القسي والنبال[١١]، ومثله لو أوصى بمزمار من مزاميره وهي تصلح لغير اللهو أعطي واحداً منها، وإن لم يكن يصلح لغيره بحال بطلت الوصية.

وإن صلحت لغيره إذا فصلت فعلى وجهين[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٦/١٦١)، مغني المحتاج (٣/٤٥).
(٢) روضة الطالبين (٦/١٦١).
(٣) روضة الطالبين (٦/١٦١).
(٤) المهذب (١/٤٥٨).
(٥) المهذب (١/٤٥٨)، إعانة الطالبين (٤/١١)، الوسيط (٤/٤٣٧).
(٦) الوسيط (٤/٤٣٧)، إعانة الطالبين (٤/١١).
(٧) المهذب (١/٤٥٨)، إعانة الطالبين (٤/١١).
(٨) روضة الطالبين (٦/١٥٦)، مغني المحتاج (٣/٤٦)، المهذب (١/٤٥٨).
(٩) روضة الطالبين (٦/١٥٦)، مغني المحتاج (٣/٤٦).
(١٠) المهذب (١/٤٥٨)، الوسيط (٤/٤٣٧)، روضة الطالبين (٦/١٥٧).
(١١) روضة الطالبين (٦/١٥٧)، المهذب (١/٤٥٨)، الوسيط (٤/٤٣٧).
(١٢) روضة الطالبين (٦/١٥٧)، المهذب (١/٤٥٨)، الوسيط (٤/٤٣٧).

ولو أوصى بقوس انصرف إلى قوس النشاب[1] دون قوس البندق، وقوس النداف[2].

ولو أوصى لجيرانه دخل فيه أربعون جاراً من كل جانب بتقدير صاحب الشرع[3].

❁ ❁ ❁

باب
ما يبطل الوصية

تبطل بتلف العين الموصى بها[4]، وكذلك بزوال الاسم عنها بأن يوصي بدار فتنهدم في حياة الموصي، أو بعد موته وقبل القبول. وقيل: تبقى الوصية في البراح، والأول أصح[5].

وتبطل بموت الموصى له قبل موت الموصي[6]، وتبطل برده لها قبل القبول أو بعده وقبل القبض[7].

وتبطل برجوع الموصى فيه بالقول والفعل[8].

والرجوع بالفعل أن يبيع الموصى به، أو يعرضه على البيع، أو يهبه، أو يعتقه، أو يكاتبه، أو يوصي بشيء مما ذكرناه[9].

وإن دبر العبد فهو رجوع، وإن رهنه فعلى وجهين.

وإن فعل ما أزال به الاسم بأن طحن الحنطة أو عجن الدقيق أو خبز العجين أو فصل الشقة، أو خاط المفصل أو فت الخبز فهو رجوع[10].

---

(١) النشاب: هي السهام الفارسية. انظر مغني المحتاج (٣/٤٦).

(٢) الوسيط (٤/٤٣٨)، مغني المحتاج (٣/٤٦).

(٣) الأم (٧/١١١)، إعانة الطالبين (٣/٢١٣)، الوسيط (٤/٤٤٥)، حواشي الشرواني (٧/٤٩)، روضة الطالبين (٦/١٦٨).

(٤) حواشي الشرواني (٧/٨٣).

(٥) الأم (٤/٤١).

(٦) منهاج الطالبين (١/٩٠)، مغني المحتاج (٣/٥٤)، حواشي الشرواني (٧/٣٩).

(٧) حلية العلماء (٣/١٠٨)، الأم (٤/٢٨)، الوسيط (٤/٤٢٩)، روضة الطالبين (٦/١٠٤).

(٨) روضة الطالبين (٦/١٨٦).

(٩) مغني المحتاج (٤/٥٢٢).

(١٠) المهذب (١/٤٦٢).

وإن خلط الطعام المعين بغيره فهو رجوع[١].

وإن كانت الوصية بقفيز من صبرة خلطها بخير منها فهو رجوع[٢]، وإن خلطها بصبرة مثلها أو دونها فليس برجوع[٣].

ووطء الجارية إذا لم يعزل عنها رجوعٌ، فإن عزل عنها فليس برجوع[٤].

وإذا أجرها أو زوجها فليس برجوع[٥].

وإن أوصى لزيد الثلث ثم قال: أوصيت لفلان بما كنت أوصيت به لزيد فهو رجوع[٦].

ولو أوصى بعده لفلان بالثلث مطلقاً لم يكن رجوعاً، واشتركا في الثلث[٧]، وكذلك لو كان أوصى لزيد بعين ثم قال: أوصيت لفلان بما كنت أوصيت به لزيد فهو رجوعٌ[٨].

وإن أطلق الوصية له بذلك لم يكن رجوعاً واشتركا في العين[٩]، وأي وقت رجع عن الوصية بالبيع أو بالهبة ثم عاد إلى ملكه لم تعد الوصية فيه إلا بعقد جديد[١٠].

❁ ❁ ❁

باب الوصي

لا يجوز أن يوصي في حفظ المال إلا الأب والجد على الأطفال أو المجانين[١١]، وليس للأم أن توصي في ذلك على أولادها الصغار.

وقيل: يجوز، والأول أصح[١٢].

---

(١) المهذب (١/٤٦٢).
(٢) المهذب (١/٤٦٢).
(٣) المهذب (١/٤٦٢).
(٤) المهذب (١/٤٦٢)، التنبيه (١/١٥٩).
(٥) المهذب (١/٤٦٢).
(٦) الوسيط (٤/٤٧٧)، حواشي الشرواني (٧/٧٧)، روضة الطالبين (٦/٣٠٦).
(٧) روضة الطالبين (٦/٣٠٦).
(٨) روضة الطالبين (٦/٣٠٤).
(٩) المهذب (١/٤٦٤)، الوسيط (٤/٤٣٧)، حواشي الشرواني (٧/٧٠)، مغني المحتاج (٣/٦٨).
(١٠) المهذب (١/٤٦٤).
(١١) المهذب (١/٤٦٣)، الوسيط (٤/٤٩١).
(١٢) الأم (٤/١١٩).

وإذا كان الأولاد بالغين عقلاء جازت الوصية في تفرقه الثلث، وقضاء الديون[(١)].

وتفتقر الوصية إلى قبول الوصي في حياة الموصي أو بعد موته[(٢)].

وقيل: لا يجوز إلا بعد موته، والأول أصح[(٣)].

وتصح الوصية إلى كل حر، مسلم، أمين، يصبر حال الوصية، وحال الموت[(٤)].

وقيل: تعتبر هذه الصفات من حال الوصية إلى الموت.

وقيل: تعتبر حال موت الموصي، وهو الأصح، لأنها حالة ثبوت الوصية، كما تعتبر صفات الشاهد حال أداء الشهادة[(٥)].

ولا تصح الوصية إلى العبد[(٦)]. وهل تجوز إلى المدين وإلى أم الولد؟ مبني على الوجوه الثلاثة: فإن قلنا: تعتبر حرية الوصي حال الوصية في حال الموت أو حال الوصية على الموت لم يجز. وإن قلنا: تعتبر حال الموت جاز[(٧)].

وتجوز وصية الكافر إلى المسلم[(٨)]، ولا تجوز وصية المسلم إلى الكافر، ولا وصية الكافر إلى الكافر الفاسق في دينه، وتجوز إلى الكافر العدل في دينه، ولا تجوز الوصية إلى المسلم الفاسق، ولا إلى العدل الأعجمي في أحد الوجهين، وتجوز في الآخر[(٩)].

وإذا ضعف الوصي عن القيام بالوصية ضم إليه الحاكم معينا[(١٠)].

وإذا فسق أو جن انتزع المال من يده، وأقام أمينا غيره[(١١)].

ويجوز أن يوصي إلى رجلين في حالة واحدة، ويجعل إليهما التصرف على مايراه من الانفراد، والاجتماع، وإطلاق الوصية إليهما يقتضي اجتماعهما على التصرف.

---

(١) روضة الطالبين (٦/٣١١).

(٢) المهذب (١/٤٥٢)، الأم (٤/١٠٦)، إعانة الطالبين (٣/٢٠٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٩٦).

(٣) المهذب (١/٤٦٣).

(٤) المهذب (١/٤٦٣).

(٥) روضة الطالبين (٦/١٠٨).

(٦) الوسيط (٤/٤٠٦)، فتح الوهاب (٢/٢٦٠).

(٧) حواشي الشرواني (٧/٤)، روضة الطالبين (٦/٩٨).

(٨) روضة الطالبين (٦/٩٨).

(٩) الأم (٤/١٢٣).

(١٠) مغني المحتاج (٣/٧٦).

(١١) الأم (٤/١٢٠)، الوسيط (٤/٤٨٧)، روضة الطالبين (٦/٢٧٣).

وله أن يوصي إلى واحد ثم إلى آخر بعده[١].

فصل في تصرفات الوصي

ومن أوصى إليه في تصرف خاص لم يملك به التصرف العام كالوكيل[٢]، وعلى الوصي المطلق أن يخرج من مال اليتيم زكاته، وفطرته، وأروش جناياته، وضمان متلفاته، ونفقته، وكسوته بالمعروف[٣].

وليس له تزويج الصغير، وإن كان قد أوصى به الأب[٤].

ويجب عليه معرفة الثلث، وقضاء الدين، واقتضاؤها، وبيع ما يحتاج إليه للديون، والنفقة[٥]. ولا يجوز أن يضع شيئاً من الثلث في نفسه، إلا أن يكون قد قال له ضعه في نفسك إن شئت فيجوز في أحد الوجهين[٦].

وليس للموصي أن يوصي إلى غيره بمطلق الوصية، وينتقل النظر إلى الحاكم بعده[٧].

وإن كان قد أذن له في الإيصال على من شاء جاز أن يوصي في أحد القولين، ولم يجز فى الآخر[٨].

وإن كان قد عين له من يوصي إليه:

فقيل: هو على قولين. وقيل: يجوز قولا واحدا[٩].

وإن كان قال إذا حدث لك الموت فقد أوصيت إلى فلان: جاز، ويكون موصيا إلى أحدهما بعد الآخر[١٠].

وإذا تشاح الوصيان وطلب كل واحد منهما الانفراد بالتصرف منعا منه[١١].

---

(١) حواشي الشرواني (٨٥/٧).

(٢) حواشي الشرواني (٨٥/٧)، الأم (١٢١/٤).

(٣) المهذب (٣٣٠/١)، الأم (١٢١/٤).

(٤) الأم (١٢١/٤).

(٥) الروضة (٣٣٧/٤).

(٦) مغني المحتاج (٧٦/٣).

(٧) ملحوظة يا شيخ الاحالة رقم ٤ متكررة.

(٨) مغني المحتاج (٧٦/٣).

(٩) مغني المحتاج (٧٦/٣).

(١٠) المهذب (٤٦٤/١)، الأم (١٢١/٤)، روضة الطالبين (٣١٦/٦)، المجموع (١١٨/٥).

(١١) المهذب (٤٦٣/١)، الأم (١٢١/٤)، حواشي الشرواني (٩٣/٧).

فإن أقاما عليه أقام الحاكم مقامهما في غيره[١].

وإذا اختلف الصبي والوصي بعد البلوغ في تلف المال أو في قدر النفقة: فالقول قول الوصي[٢].

وإذا اختلفا في تسليم المال أو في قدر مدة الإنفاق: فالقول قول الصبي[٣].

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (٤٦٣/١)، الأم (١٢١/٤).

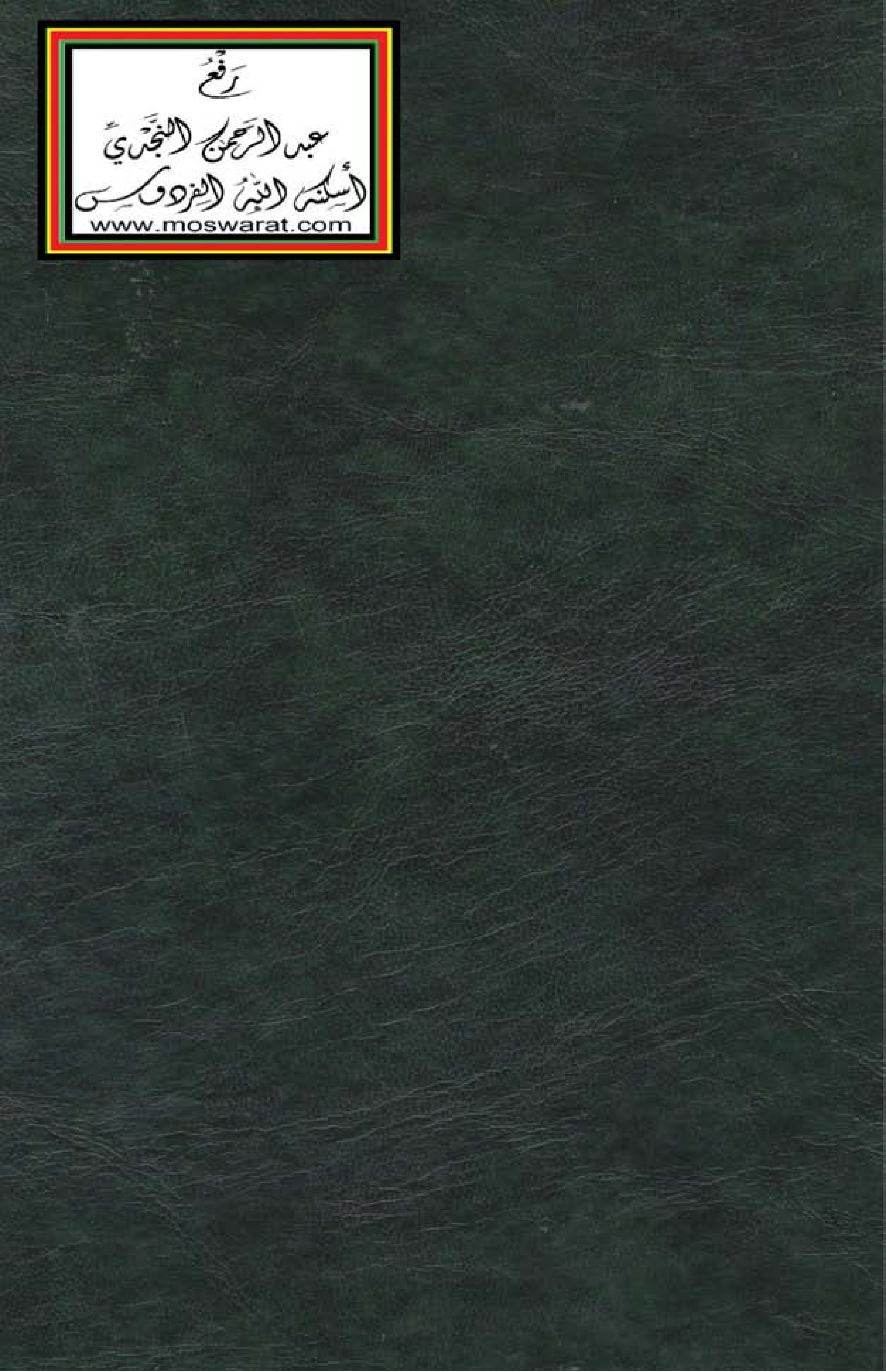
(٢) المهذب (٤٦٣/١)، الأم (١٢١/٤).

(٣) المهذب (٤٦٣/١)، حواشي الشرواني (٩٣/٧).

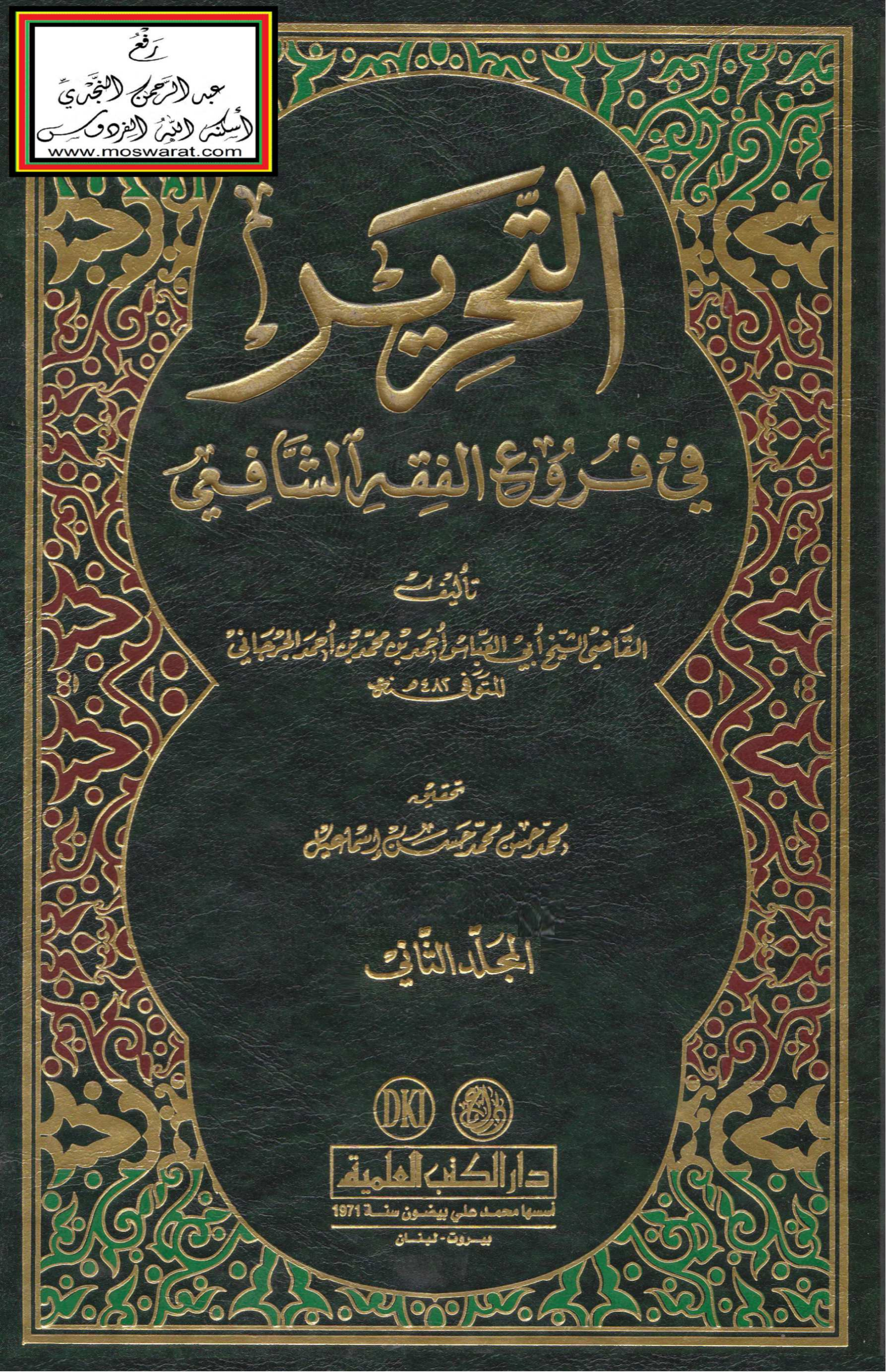


فهرس المحتويات


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com
التحرير
في فروع الفقه الشافعي
تأليف
القاضي الشيخ أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني
المتوفى ٤٨٢ هـ
تحقيق
محمد حسن محمد حسن إسماعيل
المجلد الثاني
DKI
دار الكتب العلمية
أسسها محمد علي بيضون سنة 1971
بيروت - لبنان


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



التحرير

في فروع الفقه الشافعي

تأليف

القاضي الشيخ أبي العباس أحمد بن محمد بن أحمد الجرجاني
المتوفى ٤٨٢ هـ

تحقيق

محمد حسن محمد حسن إسماعيل

الجزء الثاني


دار الكتب العلمية
DKI
أسسها محمد علي بيضون
سنة 1971 بيروت - لبنان

http://www.al-ilmiyah.com info@al-ilmiyah.com sales @al-ilmiyah.com baydoun@al-ilmiyah.com

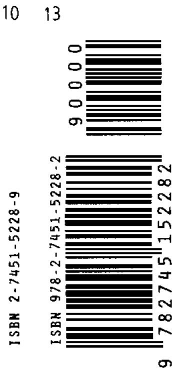
Title : Al-taḥrīr
classification: *Shafeit jurisprudence*
Author : Aḥmad ben Muḥammad al-Jurjāni
Editor : Muḥammad Ḥasan Ismā'īl
Publisher : Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Pages : 936(2 volumes)
Year : *2008*
Printed in : Lebanon
Edition : *1 st*

الكتاب: التحرير
في فروع الفقه الشافعي
التصنيف : فقه شافعي
المؤلف : القاضي أحمد بن محمد الجرجاني
المحقق : محمد حسن محمد حسن إسماعيل
الناشر : دار الكتب العلمية - بيروت
عدد الصفحات: 936 (جزءان)
سنة الطباعة : *2008*
بلد الطباعة : لبنان
الطبعة : الأولى



عرمون، القبة، مبنى دار الكتب العلمية
هاتف: ١٢/١١/٨٠٤٨١٠ ٥ ٩٦١+
فاكس: ٨٠٤٨١٣ ٥ ٩٦١+
ص.ب: ٩٤٢٤-١١ بيروت-لبنان
رياض الصلح-بيروت ١١٠٧٢٢٩٠

Aramoun, al-Quebbah,
Immbl. Dar Al-Kotob Al-ilmiyah
Tel : +961 5 804 810/11/12
Fax: +961 5 804813
B.P: 11-9424 Beyrouth-liban,
Riyad al-Soloh Beyrouth 1107 2290


10 13
ISBN 2-7451-5228-9
ISBN 978-2-7451-5228-2
9 782745 152282 90000

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الفرائض[1]

الحقوق المتعلقة بمال الميت أربعة:

أحدها: ما يخصه من تكفينه، ومؤونة دفنه، وهو من رأس المال، مقدم على سائر الحقوق[2].

والثاني: ما يلزمه من الديون، وذلك أيضاً من رأس المال بعد الكفن والدفن[3].

والثالث: ما أوصى به من التبرعات، وذلك من ثلث ما يبقى بعد الدفن، وقضاء الديون[4].

والرابع: حق أقاربه من الميراث[5].

فصل

والأسباب الموجبة للميراث أربعة: ثلاثة منها خاصة وهي: الرحم، والنكاح، والولاء[6].

وواحد منها عام وهو: الموالاة في الدين، فكل مسلم يموت وليس له من يرثه بفرض ولا تعصيب نقل ماله إلى بيت المال إرثاً لجماعة المسلمين[7].

ولا يورث علي الخصوص بغير رحم ولا نكاح ولا ولاء إلا المبتوتة في المرض، فإنها ترث مطلقا في أحد القولين[8] ويجيء بيان ذلك مشروحا في كتاب الطلاق.

---

(١) أي مسائل قسمة المواريث، وهي جمع فريضة بمعنى مفروضة، أي: مقدرة لما فيها من السهام المقدرة فغلبت على غيرها. انظر مغني المحتاج (٣/٢).

(٢) روضة الطالبين (٦/٣)، المهذب (٢/٢٣).

(٣) روضة الطالبين (٦/٣)، المهذب (٢/٢٣).

(٤) روضة الطالبين (٦/٣)، المهذب (٢/٢٣).

(٥) روضة الطالبين (٦/٣)، المهذب (٢/٢٣).

(٦) روضة الطالبين (٦/٣)، التنبيه (١/١٥١).

(٧) روضة الطالبين (٦/٣)، التنبيه (١/١٥١).

(٨) روضة الطالبين (٦/٣)، التنبيه (١/١٥١).

فصل

[الأسباب المانعة للميراث]

والأسباب المانعة للميراث ستة:

أحدها: الرق: فكل عبد قن أو مدبر أو مكاتب أو أم ولد فإنه لا يرث،ولا يورث[١].

وإذا مات وفي يده مال كان للمالك، لا بالإرث.

وإن كان بعضه حرا وبعضه رقيقا وكسب مالا بنصفه الحر كان لورثته الأحرار بعد موته في أصح القولين[٢]، وكان للمالك باقيه على القول الآخر[٣].

ولا خلاف أنه لا يرث، وإنما القول في الإرث منه.

وقيل: يكون لبيت المال دون ورثته، ودون مالك باقيه[٤].

والثاني: القتل: فلا يرث القاتل من جميع أموال المقتول من الدية، وغيرها، على أي صفة، وكل القتل من عمد، أو خطأ، أو مباشرة، أو تسبب بحق، أو بغير حق.

وقيل[٥]: إذا كان القاتل غير متهم لم يحرم الميراث، وإنما يحرم إذا كان متهما[٦].

وقيل: كل قاتل بحق لا يحرم الميراث، وإنما يحرم إذا كان القتل بغير حق[٧].

والثالث: اختلاف الدينين، فلا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، ويرث الكفار بعضهم بعضاً على اختلاف أديانهم[٨].

ولا يرث المرتد، ولا يورث، وينقل ماله بعد القتل إلى بيت المال فيئاً.

---

(١) المهذب (٢/٢٨)، الوسيط (٤/٣٦٣).

(٢) المهذب (٢/٢٤)، روضة الطالبين (٦/٣١).

(٣) المهذب (٢/٢٤)، روضة الطالبين (٦/٣١).

(٤) المهذب (٢/٢٤)، روضة الطالبين (٦/٣٠)، وقال: وهو منسوب إلى الإصطخري ونقله الفرضيون عن ابن سريج وقالوا هو الأصح.

(٥) المهذب (٢/٢٤)، الأم (٦/٣٤)، إعانة الطالبين (٣/٢٢٣)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٤)، فتح الوهاب (٢/١٤).

(٦) المهذب (٢/٢٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٤).

(٧) لمهذب (٢/٢٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٤).

(٨) المهذب (٢/٢٤)، الأم (٤/٧٢)، إعانة الطالبين (٣/٢٢٣)، الإقناع للشربيني (٢/٢٢٣)، روضة الطالبين (٦/٢٩)، فتح الوهاب (٢/١٤)، مغني المحتاج (٣/٢٤).

وهل يخمس؟ على قولين[١].

والرابع: اختلاف الدارين بين الكفار، فلا يرث الحربيُّ الذميَّ، ولا الذميُّ الحربيَّ[٢]، فكل ذمي يموت في دار الإسلام ووارثه في دار الحرب كان ماله فيئاً، وفي تخميسه قولان[٣]، وكذلك المستأمن إذا مات في دار الإسلام ووارثه في دار الحرب كان ماله فيئاً في أحد القولين، وكان لوارثه الحر في القول الآخر[٤]، لأن المستأمن كالمقيم في دار الحرب، بخلاف الذمي[٥].

والخامس: إشكال موت المتوارثين بأن يموت بغرق، أو هدم، ولا يعلم أنهما ماتا في حالة واحدة، أو يقدم أحدهما، أو يعلم تقدم أحدهما، ويشكل عينه، فلا يتوارثان[٦]، ويكون مال كل واحد منهما للأحياء من ورثته[٧].

والسادس: إذا أدى ثبوت الإرث إلى سقوطه، بأن يخلف الميت أخاً ولا يعلم له وارث غيره، فيقر بابن للميت: فإنه يثبت نسب الابن بإقراره[٨]، ولا يرث لأن ثبوته يؤدي إلى إسقاطه سقوط نسبة وارثه[٩].

وكل من لا يرث من هؤلاء المذكورين إذا وجد واحد منهم لم يحجب غيره من الميراث، وكان وجوده كعدمه.

باب
عدد الوارثين والوارثات

ومن يرث من الرجال عشرة وهم: الابن، وابن الابن وإن سفل، والأب، والجد وإن علا، والأخ من سائر الجهات، وابن والأخ من سائر الجهات،وابن الأخ إلا من الأم والعم، وابن العم إلا من الأم، والزوج ومولى النعمة[١٠].

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٤)، روضة الطالبين (٦/٣٠)، الإقناع للماوردي (١/١٢٨).
(٢) المهذب (٢/٢٤). (٣) المهذب (٢/٢٤).
(٤) الإقناع للشربيني (٢/٤١٠)، المهذب (٢/٢٤).
(٥) المهذب (٢/٢٤). (٦) الإقناع للماوردي (١/١٢٨).
(٧) الإقناع للماوردي (١/١٢٨).
(٨) روضة الطالبين (٦/٦).
(٩) روضة الطالبين (٦/٦).
(١٠) المهذب (٢/٢٤)، إعانة الطالبين (٣/٢٢٤)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٢)، الإقناع للماوردي (١/١٢٤)، روضة الطالبين (٦/٢٧).

والوارثات من النساء سبع وهي: البنت، وبنت الابن وإن سفلت، والأم، والجدة وإن علت، والأخت من سائر الجهات، والزوجة، والمولاة المعتقة المنعمة[١].

وجميع هؤلاء ضربان: عصبة، وذو فرض.

والعصبة من النساء كل ذكر ليس بينه وبين من يدلي به إلى الميت أنثى[٢].

والعصبه بالولاء هو المولى، والمولاة وعصباتهما.

والعصبة تجوز جميع المال، أو ما بقي بعد الفروض، فإن لم يبق شيء سقط، ولا تعال الفريضه لأجله[٣].

وذو الفرض: من له سهم مقدر بالشرع لا يزاد عليه، وربما نقص بالعول[٤].

وكل من ذكرناه من الرجال عصبة إلا الزوج، والأخ من الأم[٥]، وكذلك من ذكرنا من النساء ذات فرض إلا المولاة المعتقة[٦]، ومن عدا هؤلاء المذكورين من الأقارب فهم من ذوي الأرحام، وجميعهم أربعة أضرب:

أحدها: من ولد الميت، وهم: ولد البنات، وولد بنات الابن[٧].

والثاني: من ولد أبوي الميت، وهم: ولد أبوي الأخوات، وبنات الأخوة، وأولاد الأخوة من الأم[٨].

والثالث: من ولد أبوي الميت، وهم: العمة، وولدها، والعم من الأم وولده، وبنات الأعمام ومن يدلي بهن، والخال وولده، والخالة وولدها[٩].

والرابع: من أجداد الميت وجداته، وهم: أبو أم الميت، فكل جد يدلي إلى الميت بأنثى وكل جدة تدلي بأب بين أمين، وهؤلاء لا يرثون بحال كالأجانب[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٢٤)، روضة الطالبين (٦/٢٧)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٢)، الإقناع للماوردي (١/١٢٤).

(٢) المهذب (٢/٢٩)، التنبيه (١/١٥٣).

(٣) التنبيه (١/١٥٣)، المهذب (٢/٢٩).

(٤) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٧)، حواشي الشرواني (٦/٣٩٥)، روضة الطالبين (٦/٨).

(٥) الروضة (٦/٨).

(٦) الروضة (٦/٨).

(٧) المهذب (٢/٢٤)، التنبيه (١/١٥٤).

(٨) الروضة (٦/٥٥)، التنبيه (١/١٥٤).

(٩) الروضة (٦/٥٥)، التنبيه (١/١٥٤).

(١٠) الروضة (٦/٥٥)، التنبيه (١/١٥٤).

فصل

في مقادير الفروض والفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة، وهي:

الثلثان، والثلث، والسدس، والنصف، والربع، والثمن:

فالثلثان: فرض البنتين فصاعدا[١]، وفرض بنتي الابن عند البنات، وفرض اثنتين فصاعدا من الأخوات للأب ولأم، ومن الأخوات للأب عند عدم الأخوات[٢].

والثلث: فرض اثنين فصاعدا من ولد الأم، سواء فيه ذكورهم وإناثهم.

وهو فرض الأم إذا لم يكن للميت ولد ولا ولد ابن ولا اثنان من الأخوة والأخوات إلا في وجود زوج وأبوين وامرأة وأبوين[٣]، فإن الأم تأخذ فيهما ثلث الباقي بعد فرض الزوج والزوجة[٤].

والسدس: فرض الأب أو الجد مع الولد ولد الابن.

وفرض الأم مع الولد وولد الابن، أو اثنين من الأخوة والأخوات[٥].

وفرض الجدة والجدات من قبل الأم، ومن قبل الأب.

وفرض الواحد من ولد الأم ذكرا كان أو أنثى[٦].

وفرض بنت الابن أو بنات الابن مع البنت الواحدة تكملة الثلثين[٧].

وفرض الأخت والأخوات من الأب مع الأخت الواحدة من الأب والأم تكملة الثلثين[٨].

والنصف: فرض البنت الواحدة.

وفرض بنت الابن عند عدم البنت[٩].

---

(١) الإقناع للماوردي (١٢٥/١)، حواشي الشرواني (٤١٣/٦).

(٢) الإقناع للماوردي (١٢٥/١).

(٣) الروضة (٦٠/٦)، الوسيط (٣٧٤/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٣٩/١)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٤) الروضة (٦٠/٦)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٥) روضة الطالبين (٦٠/٦)، إعانة الطالبين (٢٣٠/٣)، الوسيط (٣٧٤/٤)، منهاج الطالبين (٨٥/١).

(٦) إعانة الطالبين (٢٣٠/٣)، الوسيط (٣٧٤/٤).

(٧) المهذب (٢٧/٢)، الإقناع للشربيني (٣٨٧/٢)، التنبيه (١٥٢/١)، مغني المحتاج (١٤/٣).

(٨) إعانة الطالبين (٢٢٨/٣)، الإقناع للماوردي (١٢٥/١).

(٩) إعانة الطالبين (٢٢٨/٣)، الإقناع للماوردي (١٢٥/١).

وفرض الأخت من الأب والأم[١].

وفرض الأخت من الأب عند عدم الأخت من الأب والأم[٢].

وفرض الزوج عند عدم الولد وولد الابن[٣].

والربع: فرض الزوج مع الولد أو ولد الابن[٤].

وفرض الزوجة والزوجات مع عدم الولد، وولد الابن[٥].

والثمن: فرض الزوجة والزوجات مع الولد وولد الابن[٦].

فصل

في الحجب

وهو على ضربين: حجب نقصان، وحجب إسقاط[٧]:

فأما حجب النقصان: فقد مضى في أثناء الفصل قبله.

وأما حجب الإسقاط: فإن الجد يسقط بالأب، والجدات كلهن يسقطن[٨]:

فالأم والجدة من قبل الأب تسقط بالأب[٩]، والقربى من جدات الأم تسقط البعدى من الجدات من قبل الأب[١٠]، والقربى من الجدات من قبل الأم لا تسقط البعدى من قبل الأم في أصح القولين، بل يشتركان في السدس[١١]، وأولاد الأم يسقطون بالولد، وولد الابن، والأب، والجد.

وأولاد الأب والأم يسقطون بالابن، وابن الابن وإن سفل[١٢]، وبالأب.

وأولاد الأب يسقطون بهؤلاء الثلاثة[١٣]، وبالأخ من الأب والأم.

---

(١) التنبيه (١/١٥٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٨).

(٢) التنبيه (١/١٥٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٨).

(٣) التنبيه (١/١٥٢).

(٤) منهاج الطالبين (١/٨٥)، روضة الطالبين (٦/٦٠)، الوسيط (٤/٣٧٣).

(٥) منهاج الطالبين (١/٨٥)، روضة الطالبين (٦/٦٠)، الوسيط (٤/٣٧٣).

(٦) الوسيط (٤/٣٧٣)، الروضة (٦/٦٠).

(٧) روضة الطالبين (٦/٢٥)، إعانة الطالبين (٣/٢٣٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٨٩).

(٨) روضة الطالبين (٦/٢٥).

(٩) المهذب (٢/١٧٠).

(١٠) المهذب (٢/٤٢)، روضة الطالبين (٦/٦٩).

(١١) فتح الوهاب (٢/٨)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٤٠).

(١٢) روضة الطالبين (٦/٦٩).

(١٣) روضة الطالبين (٦/٦٩).

ويسقط ولد الابن بالابن[١].

وتسقط بنت الابن باثنين من بنات الصلب، إلا أن يكون في درجتها، أو أنزل منها ذكر فيعصبها[٢].

وإذا استكملت الأخوات من الأب والأم الثلثين سقطت الأخوات من الأب، إلا أن يكون معهن أخ لأب فيعصبهن[٣].

باب
بيان الأصول التي تخرج منها هذه الفروض

أصول مسائل الصلب سبعة: أربعة منها لا تعول وثلاثة تعول[٤].

والعول: أن يجتمع في المسألة فروض تضيق عنها التركة، فتعال المسألة بقدر الزائد، ويدخل النقص على كل من له سهم بقدره[٥].

فأما التي لا تعول فما كان أصلها من اثنين، أو من ثلاثة، أو من أربعة، أو من ثمانية[٦].

وكل مسألة فيها نصف وما بقي أو نصف ونصف فهي من اثنين.

وكل مسألة فيها ثلث وما بقي أو ثلثان وما بقي أو ثلث وثلثان فهي من ثلاثة[٧].

وكل مسألة فيها ربع ومن بقي أو ربع ونصف وما بقي أو ربع وثلث الباقي فهي من أربعة[٨].

وكل مسألة فيها ثمن وما بقي أو ثمن ونصف وما بقي فهي من ثامنية[٩].

وأما التي تعول فما كان أصلها من ستة أو من عشر أو من أربعة وعشرين[١٠].

---

(١) روضة الطالبين (٦/٦٩). (٢) الوسيط (٤/٣٥٤).

(٣) روضة الطالبين (٤/٣٥٤).

(٤) الإقناع للماوردي (١/١٢٨)، روضة الطالبين (٦/٩١).

(٥) روضة الطالبين (٦/٩١).

(٦) روضة الطالبين (٦/٩١)، الإقناع للماوردي (١/١٢٨).

(٧) روضة الطالبين (٦/٦١)، إعانة الطالبين (٣/٢٤٠)، الإقناع للماوردي (١/١٢٩).

(٨) روضة الطالبين (٦/٦١)، الوسيط (٤/٣٧٥)، نهاية الزين (١/٢٩٣).

(٩) إعانة الطالبين (٣/٢٤١)، الوسيط (٤/٣٧٥)، روضة الطالبين (٦/٦١)، فتح المعين (٣/٢٤١)، نهاية الزين (١/٢٩٣).

(١٠) إعانة الطالبين (٣/٢٢٦)، الوسيط (٤/٣٨٤)، مغني المحتاج (٣/٣٤).

وكل مسألة فيها سدس وما بقي أو سدس وثلث وما بقي أو نصف وثلث وثلث الباقي فهي من ستة[(١)]، ويعول هذا الأصل بالآحاد إلى العشرة[(٢)].

وكل مسألة فيها ربع وسدس وما بقي أو ربع وثلث وما بقي فهي من اثني عشر[(٣)]، ويعول هذا الأصل إلى أفراد ثلاثة عشر، وخمسة عشر، وعشر[(٤)].

وكل مسألة فيها ثمن وسدس وما بقي أو ثمن وثلثان وما بقي أو من ثلثان وما بقي فهي أربعة وعشرين، ويعول هذا الأصل دفعة واحدة إلى سبعة وعشرين[(٥)].

فصل

وقد تعرض لبعض العصبات في بعض الأحوال وهو الأب بأخذ السدس مع الابن وابن الابن، ويسقط تعصيبه، فلا يأخذ شيئاً آخر، ويأخذ السدس مع البنت والبنات[(٦)]، ثم يأخذ ما يبقى بعد الفروض بالتعصيب[(٧)].

والجد فيما ذكرناه كالأب مع عدم الأب.

ويفرض للأخ من الأب والأم في مسألة **المشتركة** وهي: زوج، وأم، وأخ لأم، وأخ لأب وأم: فأم الأخ من الأب[(٨)] والأم تشارك الأخوين من الأم في الثلث، وتعرف هذه المسألة **بالحمارية**[(٩)].

فصل

وقد يعصب ذو الفرض في بعض الأحوال وهي: الأخت من الأب والأم، أو من الأب مع البنت، والبنات، وتأخذ الأخت ما يبقى من فروضهن بالتعصيب[(١٠)]، فإن لم يبق شيء سقطت، ولا يعصب ذات فرض من غير تعصيب ذكر لها إلا في هذه المسألة[(١١)].

(١) روضة الطالبين (٦١/٦). (٢) روضة الطالبين (٦١/٦).
(٣) روضة الطالبين (٦٢/٦)، مغني المحتاج (٣٢/٣).
(٤) روضة الطالبين (٦٢/٦).
(٥) روضة الطالبين (٦٢/٦)، نهاية الزين (٢٩٣/١).
(٦) حواشي الشرواني (٣٦١/٧)، حاشية الجيرمي (٢٥٤/٣).
(٧) حواشي الشرواني (٣٦١/٧)، حاشية الجيرمي (٢٥٤/٣).
(٨) الإقناع للشربيني (٤١٥/٢).
(٩) مغني المحتاج (١٨/٣)، منهاج الطالبين (٨٧/١).
(١٠) مغني المحتاج (٢٠/٣). (١١) مغني المحتاج (٢٠/٣).

والإناث اللواتي يعصبهن الذكور أربع وهن: الأخوات من الأب والأم، فيقسمون المال بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين(١).

والأخوات من الأب يعصبن أخوتهن.

والبنات يعصبن البنون.

وبنات الابن يعصب بنو الابن منهن من هي في درجتهم من أخواتهم، وبنات أعمامهم ومن هي أعلى منهم من عماتهم، وعمات آبائهم إذا لم يكن لهن فرض(٢).

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا اجتمع في شخص واحد سبب الفرض والتعصيب بأن يكون أخا من أم هو ابن عم، أو زوجا وابن عم، وأما هي مولاة فإنه يأخذ فرضه، ثم يأخذ ما بقي بالتعصيب(٣).

وإذا اجتمع فيه سببان للفرض ورث بأقواهما(٤)، وذلك بأن يتزوج مجوسي ابنته أو يطأ مسلم ابنته شبهة فتلد له ولدا فإذا مات الولد فوالدته أمه، وأخته لأبيه، فيكون لها الثلث بالأمومة لأنها أقوى من الأخوة من حيث إنها لا تسقط بحال، ولا تأخذ بالأخوة شيئاً(٥).

وإذا مات المجوسي وخلف بنتا هي زوجته: فلها النصف بالبنوة، ولا شيء لها بالزوجية، لأن زوجة المجوسي إنما ترثه لزوجيته بجواز إقرار المسلم على مثلها(٦).

وإذا تحادت جدتان وإحداهما تدلي بقرابتين بأن يتزوج الرجل بنت خالته فتلد له ولدا فإن جده الرجل من أمه هي أم أم أم هذا الولد، وهي أيضاً أم أم أبيه، فإن مات الرجل وخلف جدته أم أبيه ثم مات الولد وخلف هاتين الجدتين فالسدس بينهما بالسوية، اعتباراً بالأشخاص(٧).

---

(١) المهذب (٢/١٧١)، إعانة الطالبين (٣/٢٢٧).

(٢) الإقناع للماوردي (١/١٢٦).

(٣) روضة الطالبين (٦/٢١).

(٤) مغني المحتاج (٣/٣٠)، منهاج الطالبين (١/٨٨).

(٥) مغني المحتاج (٣/٣٠)، منهاج الطالبين (١/٨٨).

(٦) المهذب (٢/٢٩).

(٧) المهذب (٢/٢٤)، (٢٦)، التنبيه (١/١٥٢).

وقيل: السدس بينهما على ثلاثة. والأول أصح[١].

❁ ❁ ❁

باب
ترتيب العصبات

أقرب العصبة الابن، ثم ابن الابن، وإن سفل[٢]، ثم الأب، ثم الجد مع عدم الأخوة، وإذا اجتمعوا استووا، وله باب يجيء من بعد[٣]، ثم بنو الأب، وهم الأخوة، ثم بنوهم وإن سفلوا[٤]، ثم بنوا الجد وهم الأعمام، ثم بنوهم وإن سفلوا[٥]، ثم بنو جد الأب، وهم أعمام الأب، ثم بنوهم وإن سفلوا[٦]، ثم بنو جد الجد، وهم أعمام الجد، ثم بنوهم وإن سفلوا[٧]، وعلى ذلك أبدا، كلما انقرض بنو أب ورث بنو أبي ذلك الأب، وإن استووا في الدرجة فأولاهم من كان لأب وأم، فإن تفاوتوا في الدرجة فالأقرب من الأب أولى من الأبعد من الأب[٨] والأم.

فإن لم يكن أحد من العصبات المناسبين فالمولى، ثم عصبة المولى، للأقرب فالأقرب، ثم مولى المولى[٩]، ثم عصبة مولى المولى الأقرب فالأقرب.

فإن كان حر الأصل لولاء عليه وكان على أبيه ولاء ولم تكن له عصبة مناسب ورثه مولى أبيه، ثم عصبه مولى أبيه الأقرب فالأقرب[١٠].

فإن لم يكن على أبيه ولاء وكان على أمه ورثة مولى أمه، ثم عصبة مولى أمه[١١].

فإن لم يكن أحد من هؤلاء نقل إلى المالك لموالي أبيه من الميراث ما دام عليه

---

(١) التنبيه (١٥٢/١).

(٢) المهذب (٢٤/٢)، التنبيه (١٥٣/١).

(٣) الإقناع للماوردي (١٢٦/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٤٠/١).

(٤) الإقناع للماوردي (١٢٦/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٤٠/١).

(٥) حواشي الشرواني (٢٧/٩)، فتح الوهاب (٢٥٣/٢).

(٦) روضة الطالبين (١١١/٩).

(٧) روضة الطالبين (١١١/٩)، مغني المحتاج (٩٦/٤).

(٨) المهذب (٣٦/٢)، التنبيه (١٥٨/١)، روضة الطالبين (١٠/٦).

(٩) روضة الطالبين (١٠/٦)، المهذب (٣٦/٢)، التنبيه (١٥٨/١).

(١٠) المهذب (٢٢/٢).

(١١) المهذب (٢٢/٢).

ولاء في نفسه[١]، وإن انقرض مواليه وعصباتهم، ولكنه ينقل إلى بيت المال، وكذلك لا شيء لموالي أمه من الميراث ما دام على أبيه[٢]، وإن انقرض مواليه وعصباته، ولكنه ينقل إلى بيت المال[٣].

باب
الولاء وبيان أحكامه

ومن أعتق رقيقا وأعتقه عنه غيره بإذنه أو عتق عليه بالملك أو بالكتابة أو بالتدبير أو بالاستيلاد أو أوصى بعتق عبد فأعتق عنه بعد موته فولاؤه له[٤]، اتفق في الدين أو اختلفا فيه غير أن لا يورث بالولاء إلا مع اتفاق الدينين، من غير قتل كالنسب[٥].

فإن مات العبد والمولى على دينه ولا وارث له من جهة النسب كان ماله له.

وإن مات المولى أولاً ثم مات العبد كان ماله المذكور من عصبات مولاه الأقرب فالأقرب، فيقدم الأب فيه على الجد، ويقدم الأخ من الأب والأم أو من الأب على الجد في أصح القولين[٦]، ويستويان على القول الآخر[٧]، والأخ من الأب والأم أولى من الأخ للأب، وعلى ذلك أبداً[٨].

والولاء معنى يورث به، ولا يورث في نفسه.

فإذا مات العبد وخلف ابني المولى كان ماله لهما[٩].

فإن مات أحد الابنين وخلف ابنا ثم مات العبد كان ماله لابن المولى، دون ابن ابنه[١٠]، وهذا معنى قولهم الولاء للكبر.

---

(١) الوسيط (٤٨٦/٧)، حواشي الشرواني (٣٧٧/١٠)، مغني المحتاج (٥٠٨/٤).

(٢) الأم (٨٢/٤)، الإقناع للشربيني (٦٤٩/٢)، حواشي الشرواني (٣٧٨/١٠)، مغني المحتاج (٥٠٨/٤).

(٣) الأم (٨٢/٤)، الاقناع للشربيني (٦٤٩/٢)، حواشي الشرواني (٣٧٨/١٠)، مغني المحتاج (٥٠٨/٤).

(٤) مغني المحتاج (٥٠٨/٤).

(٥) روضة الطالبين (٨٦/١٢)، حاشية البجيرمي (٨٠/٣).

(٦) المهذب (٢٢/٢)، الأم (١٩/٤)، التنبيه (١٤٩/١).

(٧) المهذب (٢٢/٢).

(٨) المهذب (٢٢/٢).

(٩) شرح زبد بن رسلان (٣٣٤/١)، المهذب (٢٢/٢)، الوسيط (٤٨٧/٧).

(١٠) الإقناع للشربيني (٣٨٦/٢).

ولو كان ورثا الولاء كان المال بين الابن وابن الابن نصفين[١]، فكذلك لو مات الابنان وخلف أحدهما ابناً والآخر ابنين ثم مات العبد فماله بينهم على ثلاثة[٢].

ولو كان الولاء موروثا لكان بينهم على أربعة: سهمان لابن الابن، وسهمان لابني الابن الآخر[٣].

فصل

ومن باشر الرقيق بالعتق ثبت ولاؤه عليه ولا ينجر إلى غيره[٤]، وقد يتجزأ الولاء عمن ثبت له، وهو الولد الذي يخلق حرًّا بحرية أمه، وذلك أن يتزوج عبد بمعتقة قوم فولده منها حر بالأم.

وولاء الولد لموالي الأم[٥] فلو أعتق الأب بعده جر ولاء ولده من موالي أمه إلى موالي نفسه، وما تأتي به هذه المعتقة من الأولاد بعده فولاؤه لموالي الأب دون موالي الأم[٦].

إذا انفرض موالي الأب لم يرجع ولاؤهم إلى موالي الأم، وإنما يخلفه المسلمون، وينتقل إلى بيت المال[٧].

وإن أعتق جد هؤلاء الأولاد مع بقاء الرق في الأب لم ينجر الولاء بعتقه إلى موالي الجد في أحد الوجهين، ويبقي على موالي الأم إلى أن يعتق الأب[٨].

وتنجر الولاية إلى موالي الجد في الوجه الآخر[٩].

فإن أعتق الأب بعده انجر الولاء إلى مواليه من موالي الجد[١٠].

وإن مات على الرق بقي ولاء الولد على موالي الجد[١١]، وهذا كما يقال إذا أسلم

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٦).
(٢) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٦).
(٣) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٦).
(٤) المهذب (٢/٢٠)، الأم (٤/١٢٥)، التنبيه (١/١٤٩)، خبايا الزوايا (١/٤٩٨).
(٥) المهذب (٢/٢٠)، التنبيه (١/١٤٩)، الأم (٤/١٢٥).
(٦) الوسيط (٦/٣٧١)، حواشي الشرواني (٧/٢٤٩)، روضة الطالبين (١٢/١٧١)، مغني المحتاج (٣/ ١٥٢).
(٧) المهذب (٢/٢٢)، الأم (٤/٨٢)، الإقناع للشربيني (٢/٦٤٩).
(٨) منهاج الطالبين (١/١٥٩)، الوسيط (٧/٤٨٥)، الإقناع للشربيني (٢/٦٤٩).
(٩) الإقناع للشربيني (٢/٦٤٩).
(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٦٤٩).
(١١) الوسيط (٧/٤٨٣)، حواشي الشرواني (٧/٢٤٨).

جد الصبي وأبوه على الكفر فهل يحكم بإسلام الصبي لإسلام الجد؟ على وجهين[١].

ولو أن معتقة أتت بولد من زنا فالولد حر، وولاءه مستقر لموالي الأم، لأنه لا أب له فينجر بعتقه[٢].

ولو تزوج معتق رجل بمعتقة رجل آخر فأتت بولد ونفاه الأب باللعان فالولاء لموالي الأم كولد الزنى[٣].

فإن أكذب الملاعن نفسه عاد النسب، وكان الولد لموالي الأب[٤].



باب
ميراث الجد مع الأخوة والأخوات

الجد يشارك الأخوة من الأب والأم، أو من الأب، إذا لم يكن هناك ذو فرض، ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث[٥]، فإن نقصته من ذلك فرض له الثلث، وكان الباقي لهم[٦].

وإن كان هناك فروض بعدد نصف المال أو دونه قاسمهم، ما لم تنقصه المقاسمة من ثلث الباقي[٧]، فإن نقصه منه فرض له ثلث الباقي، وكان الباقي لهم[٨].

وإن كانت الفروض تزيد على نصف المال قاسمهم، ما لم تنقصه المقاسمة من سدس المال[٩]، فإن نقصته عنه فرض له السدس، وكان الباقي لهم[١٠].

وإن تمت الفروض بنصيب الجد ولم يبق من الفروض شيئاً أخذ الجد فرضه، وسقطت الأخوة[١١]، وذلك في مسألة: أم، وابنين، وجد، وأخ. أو: زوج، وأم، وأخ، وجد.

---

(١) منهاج الطالبين (٨٤/١)، مغني المحتاج (٤٢٣/٢).
(٢) المهذب (٥٠/٢).
(٣) المهذب (٢٣/٢)، الوسيط (٤٨٥/٧).
(٤) المهذب (٢٣/٢)، الوسيط (٤٨٥/٧).
(٥) فتح الوهاب (١٢/٢)، روضة الطالبين (٢٣/٦).
(٦) الأم (٨١/٤)، حاشية البجيرمي (٢٥٦/٣)، خبايا الزوايا (٣٢٩/١)، روضة الطالبين (٢٣/٦).
(٧) مغني المحتاج (٢١/٣).
(٨) روضة الطالبين (٢٣/٦)، مغني المحتاج (٢١/٣).
(٩) روضة الطالبين (٢٣/٦)، مغني المحتاج (٢١/٣).
(١٠) المهذب (٢٩/٢)، مغني المحتاج (٢١/٣)، روضة الطالبين (٢٣/٦).
(١١) المهذب (٢٩/٢)، مغني المحتاج (٢١/٣)، روضة الطالبين (٢٣/٦).

وإن بقي من الفروض أقل من السدس فرض للجد سدس عائل، وسقطت الأخوة[١]. وذلك مسألة: زوج، وبنت، وأخ، وجد، فإنها تعول إلى ثلاثة عشر: للجد منها سهمان ويسقط الأخ[٢]، وكذلك إن كان في المسألة بنتان بدل البنت فإن المسألة تعول إلى خمسة عشر، للجد منها سهمان، ويسقط الأخ[٣].

فصل

وإذا اجتمع الجد مع ولد الأب والأم وولد الأب عاد ولد الأب والأم الجد لولد الأب ما لم تنقصه المقاسمة من الثلث، أو ثلث الباقي، أو سدس جميع المال[٤]، على ما تقدم ذكره، وأعطي الجد كأحدهم، ثم يرجع ولد الأب والأم على ولد الأب بنصيبه، ويخرجه لغيره[٥].

فإن نقصت المقاسمة الجدَّ عن أحد هذه الفروض فرض له [وأخذ الباقي ولد الأب والأم بغير معادة[٦]، وإن كان مع الجد أخت لأب وأم وولد الأب] [٧] فإن الأخت ترجع على ولد الأب بعد المعادة، بتمام النصف، فإن بقي شيء كان له، وإن لم يبق شيء يخرج بغير شيء[٨].

باب وقف الميراث

يوقف الميراث عند الإشكال وذلك في ستة أحوال:

أحدها: أن يعلم سبق موت أحد المتوارثين بعينه[٩]، ثم يشكل، فيوقف ميراث كل واحد منهما عن صاحبه إلى أن يتأكد[١٠].

وإن أشكل ذلك في الأول بأن يموتا بغرق أو هدم فإنهما لا يتوارثان، ويصرف مال كل واحد منهما إلى الأحياء من ورثته[١١]، وقد تقدم ذكره .

---

(١) روضة الطالبين (٦/٨٩)، التنبيه (١/١٥٦)، إعانة الطالبين (٣/٢٣٥).
(٢) روضة الطالبين (١٠/١٨).
(٣) مغني المحتاج (٣/٢٣).
(٤) المهذب (٢/٣٢)، الأم (٤/١٢٩).
(٥) المهذب (٢/٣٢)، الأم (٤/١٢٩).
(٦) المهذب (٢/٣٢).
(٧) ما بين المعكوفين سقط من "ب".
(٨) المهذب (٢/٣٢).
(٩) المهذب (٢/٢٥)، الأم (٨/٦٤)، التنبيه (١/١٨١).
(١٠) المهذب (٢/٢٥).
(١١) المهذب (٢/٢٥).

فصل

والثاني: أن يكون في الورثة مفقود فإنه يوقف نصيبه إلى أن يتيقن موته[1].

وإن كان المفقود لا يرث ولكنه يحجب بعض الورثة الحاضرين وقف ما يحجب عنه ليعرف من يستحقه، وقد لا يوقف لأنه يؤدي إلى الحجب بالشك[2].

وإن كان الموروث عنه مفقودا وقف ماله عن الوارث إلى أن تمضي مدة لا يعيش مثله إليها غالبا لم يقسم بين الورثة، ولا حد لتلك المدة، وإنما هي إلى اجتهاد الحاكم[3].

فصل

والثالث: إذا احتمل أن يكون في الورثة مفقود وذلك أن يدعي رجل أنه وارث الميت ومعه بينة من أهل المفقود الظاهرة، فإن كان يرث بكل حال سهما مقدرا كالأب والأم سلم إليه السدس، ووقف الباقي[4]، وإن لم يكن له سهم مقدر كالابن والبنت وقف عنه الجميع، إلى أن يبحث عنه الحاكم في البلاد التي دخلها[5]، فإن لم يوجد له وارث آخر سلم المال إليه، وأخذ منه كفيلا استحبابا[6].

وقيل: إن كان ممن يرث في حاله ويسقط في أخرى كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم أخذ منه الكفيل وجوبا[7].

وإن أقام المدعي للإرث بينه من أهل المعرفة الباطنة بحاله سلم إليه المال، ولم يوقف عنه بحال[8].

فصل

والرابع: أن يكون في الورثة حمل فيوقف الميراث عمن يسقطه الحمل، وعمن

---

(١) إعانة الطالبين (١٧١/٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٣٨٢/٢)، روضة الطالبين (٣٥/٦).

(٣) روضة الطالبين (٣٥/٦)، الإقناع للشربيني (٣٨٢/٢).

(٤) إعانة الطالبين (٢٨٦/٤)، روضة الطالبين (٣٥/١٢)، نهاية الزين (٣٨٨/١).

(٥) المهذب (٣١/٢)، حاشية البجيرمي (٢٥٢/٣)، روضة الطالبين (٨/٦).

(٦) إعانة الطالبين (٢٢٥/٣).

(٧) الأم (١٢٣/٧)، الإقناع للماوردي (١٩٥/١).

(٨) الإقناع للماوردي (١٩٥/١)، التنبيه (٢٥٥/١)، روضة الطالبين (١٧٠/١١).

يشاركه من البنين والبنات، ويدفع إلى من لا يحجبه الحمل جميع ميراثه[١]، وإلى من يحجبه أقل ميراثه[٢].

وإذا وقف له الميراث وخرج حيا ورث، وإن انفصل ميتا لم يرث[٣].

فصل

والخامس: أن يكون في الورثة خنثى مشكل وهو من له فرج وذكر، ويتبول منهما، ولا يسبق أحدهما الآخر، ويكون ميله إلى الرجال والنساء سواءً، فيعطي وسائر الورثة[٤] ما هو اليقين، ويوقف الباقي إلى أن ينكشف[٥].

فإن خلف ابنا وولدا خنثى كالابن أعطي الابن النصف، وأعطي الخنثى الثلث[٦] ووقف السدس لتبين أنه للابن أو للخنثى[٧].

فصل

والسادس: إذا طلق رجل إحدى زوجتيه لا يعينها، أو طلق إحديهما بعينها ثم أشكل ومات قبل البيان فإنه يوقف بينهما ميراث زوجة، إلى أن يصطلحا[٨].

وهل يرجع فيه إلى بيان ورثة الزوج؟ على قولين[٩].

وقيل: يرجع إليهم في الطلاق المعين ولا يرجع إليهم في المرسل[١٠] وإن ماتت المرأتان قبله وقفتا له ميراث زوج من كل واحد منهما إلى أن يبنه آخر المعاملات[١١].

* * *

(١) روضة الطالبين (٦/٣٨)، مغني المحتاج (٣/٢٨).
(٢) روضة الطالبين (٦/٣٨)، مغني المحتاج (٣/٢٨).
(٣) روضة الطالبين (٦/٣٨)، مغني المحتاج (٣/٢٨).
(٤) التنبيه (١/١٥٤)، الوسيط (٦/٤٠٢)، روضة الطالبين (١٠/١٩).
(٥) التنبيه (١/١٥٤)، الوسيط (٦/٤٠٢)، روضة الطالبين (١٠/١٩).
(٦) روضة الطالبين (١٠/١٩)، التنبيه (١/١٥٤).
(٧) التنبيه (١/١٥٤)، الوسيط (٦/٤٠٢).
(٨) إعانة الطالبين (٣/٨٣)، الإقناع للشربيني (٢/٣٠٥)، روضة الطالبين (٤/٤٢٠).
(٩) إعانة الطالبين (٣/٨٣)، الإقناع للشربيني (٢/٣٠٥).
(١٠) التنبيه (١/١٨١)، مغني المحتاج (٣/٣٠٦).
(١١) التنبيه (١/١٨١)، مغني المحتاج (٣/٣٠٦).

كتاب النكاح[1]

بسم الله الرحمن الرحيم قال الله تعالى: ﴿ فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثۡنَىٰ وَثُلَٰثَ وَرُبَٰعَۖ ﴾ (النساء: من الآية٣).

ويستحب لمن يشتهي النكاح من رجل، أو امرأة أن يتزوج[2]، ولا يستحب ذلك لمن لا يشتهيه[3].

ويستحب أن لا يزيد على واحدة[4]، وأن ينظر إلى وجهها إذا خطبها للحاجة كما ينظر الشاهد إليه عند تحمل الشهادة، والحاكم عند تحليفها أو الحكم عليها[5].

وليس للحر أن يزيد على أربع زوجات[6]، ولا للعبد أن يزيد على اثنتين[7].

ولا ينعقد النكاح إلا بإيجاب وقبول يصلح جوابا له بلفظ الاثنين: التزويج[8].

فإن أعمي على الخاطب بعد الإيجاب وقبل القبول لم يقبل بعد الإقامة حتى يتسنى له الإيجاب[9].

ويستحب أن يخطب للنكاح، كما يستحب ذلك لكل أمر ذي بال[10]، وأن يقول الولي: "بسم الله والحمد لله زوجتك"[11]، ويقول الخاطب: "بسم الله والحمد لله قبلت هذا النكاح -أو- هذا التزويج"[12].

---

(١) النكاح:هو لغة الضم والجمع ومنه تناكحت الأشعار إذا تمايلت لأن المراد العقد والوطء.
وشرعا: عقد يتضمن إباحة وطء بلفظ إنكاح أو تزويج أو ترجمة. والعرب تستعمله بمعنى العقد والوطء. مغني المحتاج (١٢٣/٣)، الإقناع للشربيني (٤٠٠/٢).

(٢) المهذب (٣٣/٢)، التنبيه (١٥٣/١)، مغني المحتاج (١٢٣/٣).

(٣) المهذب (٣٣/٢)، التنبيه (١٥٣/١)، مغني المحتاج (١٢٣/٣).

(٤) الوسيط (٩٤/٥)، روضة الطالبين (٩٤/٧).

(٥) إعانة الطالبين (٢٥٨/٣)، الإقناع للماوردي (١٣٤/١)، الوسيط (٣٦/٥)، روضة الطالبين (٢٤/٧).

(٦) الإقناع للشربيني (٤٠٢/٢)، روضة الطالبين (١٢١/٧).

(٧) الإقناع للشربيني (٤٠٢/٢).

(٨) روضة الطالبين (٣٦/٧)، الإقناع للشربيني (٤٠٨/٢)، فتح الوهاب (٥٨/٢)، مغني المحتاج (٣/ ١٣٩).

(٩) الأم (٢٩١/٧).

(١٠) روضة الطالبين (٣٥/٧)، الوسيط (٤٢/٥).

(١١) روضة الطالبين (٣٥/٧)، الوسيط (٤٢/٥).

(١٢) المهذب (٤١/٢)، إعانة الطالبين (٢٦٥/٣)، الوسيط (٤٢/٥)، حواشي الشرواني (٢٢٣/٤)، روضة الطالبين (٣٥/٧)، مغني المحتاج (٦/٢).

ولو اقتصر على قوله قبلت: فقد قيل: يجوز[١]. وقيل: فيه قولان[٢].

ويصح القبول فيه بلفظ الاستدعاء كما قلنا في البيع[٣].

ولا ينعقد نكاح بغير هاتين اللفظين، إلا في حق سيدنا الرسول ﷺ.

وأنه كان ينعقد بلفظ الهبة في أصح الوجهين[٤]، وخص كما خص بزيادة العدد، وبإخلاء البضع من البدل[٥].

ولا ينعقد النكاح إلا بالعربية في حق من يحسنها[٦]، فإن لم يحسناها عقدا بلغتها بلفظ يؤدي معنى النكاح[٧]، ولا يلزمهم أن يتعلما العربية على الأصح[٨].

فإن كان أحدهما عربيا والآخر عجميا وكَّل العجمي من يعقد له بالعربية[٩].

وقيل: يعقد كل واحد منهما بلغته، **وليس بشيء**.

ويجب أن يميز المخطوبة من غيرها تمييزا ينفي الإشكال[١٠]، وذلك بأن يشير إليها مع حضورها، ويصفها مع غيبتها ويرفع في نسبها[١١].

فإن لم يكن له إلا بنت واحدة فقال زوجتك بنتي أجزء[١٢].

وإن كان اسمها فاطمة فقال زوجتك بنتي عائشة: لم يضر، لأن البنوة صفة لازمة[١٣]، والاسم لقب غير لازم[١٤].

وكذلك إن كانت له بنتان صغيرة وكبيرة واسم الصغيرة فاطمة، واسم الكبيرة عائشة فقال: زوجتك بنتي الصغيرة عائشة لم يضر، لأن الصغيرة لازمة[١٥].

---

(١) روضة الطالبين (٣٥/٧)، مغني المحتاج (٦/٢).
(٢) روضة الطالبين (٣٥/٧)، الوسيط (٤٢/٥).
(٣) روضة الطالبين (٣٥/٧).
(٤) المهذب (٤١/٢)، الوسيط (٤٤/٥)، روضة الطالبين (٩/٧).
(٥) روضة الطالبين (٩/٧).
(٦) المهذب (٤١/٢)، حلية العلماء (٢٣٦/٢).
(٧) المهذب (٤١/٢)، حلية العلماء (٢٣٦/٢).
(٨) المهذب (٤١/٢).
(٩) المهذب (٤١/٢).
(١٠) المهذب (٣٤/٢).
(١١) حواشي الشرواني (٢٤٦/١٠).
(١٢) المهذب (٣٤/٢).
(١٣) المهذب (٤١/٢)، روضة الطالبين (٤٤/٧).
(١٤) المهذب (٤١/٢)، روضة الطالبين (٤٤/٧).
(١٥) المهذب (٤١/٢)، التنبيه (٢٥٤/١)، روضة الطالبين (٤٥/٧)، فتح المعين (٢٧/٤)، منهاج الطالبين (٩٠/١).

ولا ينعقد نكاح مسلم على مسلمة أو كافرة إلا بشاهدين، مسلمين، حرين، عدلين، بصيرين.

ولاينعقد بامرأتين، ولا برجل وامرأتين[١]، ولا بعبدين، ولا بحر وعبد، ولا بفاسقين[٢]، ولا بعدل وفاسق[٣].

ولا ينعقد بظاهري العدالة في أصح الوجهين[٤].

وهل ينعقد بأعميين؟ على وجهين.

وهل ينعقد بشاهدين من ذوي الحرف الدنيئة؟ على وجهين، بناءً على القول في قبول شهادتهما[٥].

وهل ينعقد بشهاده ابنيهما أو بشهادة آبائهما أو بشهادة عدويهما؟ على وجهين[٦] [٧].

ولا ينعقد النكاح إلا بولي[٨]، فإن عقد على مسلمة افتقر إلى وليٍّ، مسلم، حر، عدل، بصير.

ولا تكون المرأة ولية نفسها، ولا ولية غيرها بحال[٩].

ولا ولاية فيه للعبد، ولا للفاسق إلا السيد[١٠] له أن يزوج أمته، وإن كان فاسقا[١١].

ولا ولاية فيه للأعمى في أحد الوجهين.

وإن عقد على كافرة زوجها الولي الكافر[١٢]، إلا أن تكون أمة وسيدها مسلم، فإنه يزوجها[١٣].

---

(١) المهذب (٤٠/٢)، الإقناع للشربيني (٤٠٩/٢)، شرح زبد بن رسلان (٣٣١/١).

(٢) حواشي الشرواني (٢٣٤/٧)، روضة الطالبين (٤٨/٧)، مغني المحتاج (١٤٤/٣).

(٣) روضة الطالبين (٤٨/٧)، مغني المحتاج (١٤٤/٣).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٥٥/٤).

(٥) روضة الطالبين (٦٦/٧)، الوسيط (٣٥٣/٧).

(٦) المهذب (٤٠/٢)، حواشي الشرواني (٢٢٧/٧)، روضة الطالبين (٤٦/٧).

(٧) وفي الهامش: قال الباجي في "مختصر المحرر": الأرجح انعقاده بابني الزوجين، وعدوهما.

(٨) المهذب (٣٥/٢)، الأم (١٦٨/٥)، الإقناع للماوردي (١٣٤/١)، التنبيه (١٥٨/١).

(٩) المهذب (٣٥/٢)، التنبيه (١٥٨/١).

(١٠) المهذب (٣٥/٢)، التنبيه (١٥٨/١).

(١١) المهذب (٣٦/٢)، الإقناع للشربيني (٤١٠/٢)، روضة الطالبين (٥٩/٧).

(١٢) الأم (١٥/٥)، مغني المحتاج (٢٥٨/٤).

(١٣) المهذب (٣٧/٢).

وإن كانت الكافرة لا ولي لها من الكفار زوجها الحاكم بالحكم، ولا يزوج مسلم كافرة إلا في هاتين المسألتين[١].

وإذا تزوجت المرأة بغير ولي فرق بينهما إلا أن يحكم به حاكم فيقران على النكاح[٢].

ولا يفتقر نكاح سيدنا رسول الله ﷺ إلى الولي، ولا إلى الشهادة في أصح الوجهين[٣].

والأولياء أربعة وهم: السيد، والعصبة المناسب، والولي، والحاكم[٤].

فصل

فأما السيد فمجبر على النكاح، ولا ولاية لعصبات الأمة مع وجوده[٥].

فإن طلبت الأمة التزويج وامتنع السيد نظر: فإن[٦] كان يحل له وطؤها في الحال أو في المستأنف بأن يكون قد استفرش أختها لم يجبر عليه.

وإن كانت تحرم عليه على التأبيد كالأخت فهل تجبر عليه؟ على وجهين[٧].

فإن كان سيدها امرأة رشيدة زوجها ولي المرأة بإذنها، سواء كان الولي ممن يملك إجبارها على النكاح أو لا يملك[٨].

وإن كانت المرأة غير رشيدة لم يجز أن يزوجها من لا يملك إجبارها على النكاح[٩]، أما من يملك إجبارها على النكاح فهل له ذلك؟ على وجهين[١٠].

ولا يجبر السيد مَن بعضُها حرٌّ علي النكاح، ولا لها أن تتزوج بغير إذن[١١]، وكذلك لا يجبر المكاتبة على النكاح[١٢]، ولا لها أن تتزوج بغير إذن[١٣].

وإذا دعت إلى النكاح وامتنع منه السيد فهل يجبر عليه؟ على قولين[١٤].

---

(١) المهذب (٣٨/٢)، الإقناع للماوردي (١٣٤/١).

(٢) روضة الطالبين (٦٧/٧)، فتح الوهاب (٦٣/٢)، مغني المحتاج (١٥٦/٣).

(٣) مغني المحتاج (١٥٦/٣)، روضة الطالبين (٦٧/٧).

(٤) الأم (١٧٨/٥).

(٥) المهذب (٤٠/٢).

(٦) إعانة الطالبين (٣٢٨/٣)، فتح المعين (٣٢٨/٣).

(٧) المهذب (٤٢/٢).

(٨) التنبيه (١٥٨/١).

(٩) التنبيه (١٥٨/١).

(١٠) التنبيه (١٥٨/١).

(١١) روضة الطالبين (١٠٣/٧).

(١٢) روضة الطالبين (١٠٣/٧).

(١٣) روضة الطالبين (١٠٣/٧).

(١٤) روضة الطالبين (١٠٣/٧).

وفي أم الولد ستة أوجه:

أحدها: ليس للسيد تزويجها، وهل للحاكم تزويجها؟ على وجهين[١].

والثاني: للسيد أن يستخدم الجارية المزوجة نهاراً، ويرسلها ليلاً، ونفقتها على السيد[٢]، فإن أرسلها ليلا ونهارا فنفقتها على الزوج[٣].

وللسيد أن يسافر بها[٤]، وأن ينظر منها إلى ما فوق السرة ودون الركبة[٥].

وليس للسيد إجبارها كالعبد على النكاح في أصح القولين، صغيراً كان أو كبيراً[٦].

وقيل: يجبر الصغير قولاً واحداً[٧].

وإذا دعا العبد إلى النكاح من السيد لم يجبر في أصح القولين[٨].

وليس للسيد أن يجبر المكاتب على النكاح، ولا من نصفه حر[٩].

وإن طلبا التزويج فهل يجبر السيد؟ على قولين[١٠].

فصل

وأما العصبة المناسبة فضربان:

أحدهما: الأب، أو الجد مع عدم الأب، وكل واحد منهما يجبر البكر على النكاح صغيرة كانت أو كبيرة[١١].

ويستحب له أن يستأذن الكبيرة[١٢]، وإذنها الصمات[١٣].

وليس لهما إجبار الموطوءة في زوجية، أو شبهة زنا إذا كانت غير مطلقة، وإنما يزوجاها بالإذن، وإذنها النطق[١٤].

---

(١) روضة الطالبين (١٠٣/٧).

(٢) روضة الطالبين (٢١٨/٧) باب نكاح الأمة والعبد.

(٣) روضة الطالبين (٢١٨/٧).

(٤) روضة الطالبين (٢١٨/٧).

(٥) روضة الطالبين (٢١٨/٧).

(٦) روضة الطالبين (١٨٤/٧).

(٧) روضة الطالبين (١٨٤/٧).

(٨) المهذب (٤٠/٢).

(٩) الأم (٧٢/٨).

(١٠) روضة الطالبين (٢١٨/٧).

(١١) وحكى الحناطي قولا: أن الجد لا يجبر البكر البالغة، واختاره ابن القاص، وأبو الطيب بن سلمة، ولكن المشهور الأول وهو إجبارها. روضة الطالبين (٥٤/٧).

(١٢) روضة الطالبين (٥٤/٧).

(١٣) الأم (١٨/٥)، إعانة الطالبين (٣١٣/٣).

(١٤) روضة الطالبين (٥٤/٧)، مغني المحتاج (٢٥٦/٣).

ويجبران الثيب عن طفرة، أو أصبع، أو إشارة حيض كالبكر[١].

وإن كانت الموطوءة تجن في وقت وتفيق في وقت لم يزوجاها إلا بالإذن في إفاقتها[٢]، وإن كان جنونها مطبقا زوجها صغيرة وكبيرة[٣].

ولهما أن يجبرا الابن الصغير على النكاح، وليس في الذكور من يجبر غيره وغير العبد في أحد القولين[٤]، ولهم تزويج المجنون الكبير، والسفيه إذا احتاجا إلى النكاح[٥].

فإن كان السفيه يكثر الطلاق شرياه بجارية[٦].

والضرب الثاني من العصبات: من عدا الأب والجد، وهم يزوجون على مراتبهم من التعصيب، وأولاهم: الأخ ابن الأخ، ثم العم ثم ابن العم، على ما ذكرناه في الميراث[٧].

وإذا اجتمع أخوان أحدهما لأب وأم والآخر لأب: فالذي هو من الأب والأم أولى، وهما سواء في القول الآخر[٨].

وإذا اجتمع أبناء عم أحدهما أخ لأم فهو أولى في أصح القولين[٩]، وكذلك إذا اجتمع أبناء ابن عم أحدهما ابن فهو أولى في أصح القولين.

ولا ولاية للابن إلا في هذه الحالة إذا كان مولى أو حاكم[١٠].

ولا يملك التزويج بالبنوة[١١].

وليس في العصبات من لا يزوج غيره.

وكل هؤلاء العصبات لا يملكون الإجبار، وإنما يزوجون البالغة بالإذن، وإذنها بالنطق بكرا كانت أو ثيب[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٧/٦٢). (٢) روضة الطالبين (٧/٦٢).

(٣) روضة الطالبين (٧/٦٢).

(٤) مغني المحتاج (٣/٤٢٢)، روضة الطالبين (٧/١٢٧).

(٥) روضة الطالبين (٧/٩٤). (٦) روضة الطالبين (٧/٩٦).

(٧) روضة الطالبين (٧/٩٦)، المهذب (٢/٣٦).

(٨) المهذب (٢/٣٦). (٩) المهذب (٢/٣٦).

(١٠) فتح الوهاب (١/١٧٠)، المهذب (٢/٣٦).

(١١) المهذب (٢/٣٦)، روضة الطالبين (٧/٦٠)، مغني المحتاج (٣/١٥٢).

(١٢) روضة الطالبين (٧/٦٠).

وفيه قول آخر: أن أذن البكر الصمات، والأول أصح[١].

ولا يملكون تزويج المجنونة في أي حال[٢].

فصل

وأما المولى فإنما يزوج عند عدم العصبات المناسبين بالإذن بالنطق[٣]، فإن عدم المولى زوجها عصباته الأقرب فالأقرب، ثم المولى، ثم مولى عصباته[٤].

وليس للمولاة أن تزوج، وإنما يزوجها وليها كما ذكرناه في السيد[٥].

فصل

وأما الحاكم فإنما يزوج عند عدم العصبات، والموالي[٦]، ويزوج الكبيرة البالغة بالإذن، ولا يزوج الصغيرة بحال، مجنونة كانت أو عاقلة[٧].

ويزوج المجنونة البالغة من طريق الحكم[٨].

وكل واحد من ابن العم والمولى والحاكم إذا أراد أن ينكح المولى عليها لم يعقد بنفسه[٩]، وإنما يعقد عليها حاكم آخر[١٠].

وقيل: للحاكم أن يتزوجها بنفسه، ويتولى طرفي العقد. **والأول أصح**.

وأما الجد إذا زوج بنت ابنته الصغيرة من ابن ابنه الصغير فإنه يجوز في أصح الوجهين أن يتولى طرفي العقد[١١].

وكل ولي يملك الإجبار جاز أن يوكل في الإيجاب حرًّا، عدلاً إذا عين الزوج[١٢].

ولا يوكل فيه امرأة، ولا عبدا، ولا فاسقا[١٣].

---

(١) روضة الطالبين (٧/٦٠).

(٢) الإقناع للشربيني (٢/٤١٣)، الوسيط (٥/٨١)، حواشي الشرواني (٧/٢٨٦)، روضة الطالبين (٧/٧٧)، مغني المحتاج (٣/١٥٣).

(٣) إعانة الطالبين (٣/٣١٨).

(٤) إعانة الطالبين (٣/٣١٨).

(٥) إعانة الطالبين (٣/٣١٨).

(٦) التنبيه (١/٢٢٨).

(٧) مغني المحتاج (٣/١٤٩)، الأم (٥/٢٠).

(٨) مغني المحتاج (٣/١٥٣)، حاشية البجيرمي (٣/٣٥٠)، الإقناع للشربيني (٢/٤١٣).

(٩) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٨)، التنبيه (١/١٥٧)، فتح الوهاب (٢/٣١٠).

(١٠) التنبيه (١/١٥٧)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٨).

(١١) روضة الطالبين (٧/٧٠).

(١٢) روضة الطالبين (٧/٧٠).

(١٣) مغني المحتاج (٣/١٦٩)، روضة الطالبين (٧/٧٠).

ولا يجوز أن يوكل فيه مطلقا من غير تعيين الزوج، في أصح القولين[١].

وكل من لا يملك الإجبار إذا أذنت له المولى عليها في نكاح معين جاز له أن يوكل فيه حرًّا عدلا كالقسم قبله[٢]، وكذلك إن أطلقت له الإذن من غير تعيين جاز له أن يوكل فيه في أصح القولين[٣].

وليس للمرأة أن توكل في تزويجها بحال[٤]، وللزوج أن يوكل في قبول النكاح حرًّا عدلا أو فاسقا.

وهل له توكيل العبد فيه ؟ على قولين[٥].

۞ ۞ ۞

فصل

وإذا اجتمع وليان في درجة واحدة كالأخوين من الأب والأم، أو من الأب زوجها أحدهما بإذنهما [٦]، والأولى تقديم أسنهما وأفضلهما وأورعهما[٧].

فإن تشاحا أقرع بينهما[٨].

فإن زوجها أحدهما قبل القرعة صح[٩].

وإن أقرع بينهما فزوجها من لم يخرج قرعته: ففي صحته وجهان[١٠].

وإن أذنت لهما في التزويج فزوجها كل واحد منهما من زوج نظر[١١]:

فإن كانت عينت لأحدهما وأطلقت للآخر صح المعين[١٢].

وإن كانت أطلقت الإذن لهما صح السابق، وإن أشكل السابق بطلا معا[١٣].

وإن كان يعلم السابق منهما ثم نسي وقف إلى أن يتذكر[١٤].

وإن ادعى كل واحد منهما أنه السابق وأنها تعلم به وأنكرت: حلفت، وبطلا معا[١٥]،

---

(١) روضة الطالبين (٧٣/٧).

(٢) روضة الطالبين (٧٣/٧).

(٣) روضة الطالبين (٧٣/٧).

(٤) روضة الطالبين (٧٣/٧).

(٥) روضة الطالبين (٧٣/٧).

(٦) المجموع (١٧٢/٥).

(٧) المجموع (١٧٢/٥)، المهذب (٣٦/٢).

(٨) المهذب (٣٦/٢)، التنبيه (١٥٨/١).

(٩) المهذب (٣٦/٢)، التنبيه (١٥٨/١).

(١٠) المهذب (٣٦/٢).

(١١) المهذب (٣٩/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(١٢) المهذب (٣٩/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(١٣) المهذب (٣٩/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(١٤) المهذب (٣٩/٢).

(١٥) حواشي الشرواني (٢٧١/٧).

وكذلك إن حلفا أو نكلا بطلا[١].

وإن نكل أحدهما وحلف الآخر حكم بها للحالف، وسقط حق الناكل[٢].

وإن أقرت لأحدهما بالسبق حكم له بها[٣]، وهل تحلف للآخر؟ على قولين[٤].

وإن قلنا تحلف وحلفت سقطت دعوى الثاني[٥]، وإن نكلت ردت اليمين[٦].

فإن نكل سقطت دعواه، وإن حلف وقلنا: يمين المدعي عند نكول المدعى عليه كالبينة فسخ نكاح الأول[٧]، وإن قلنا: هي كإقرار الناكل وهو الأصح بني عليه إذا اعترفت به للثاني بعد الإقرار الأول[٨].

وإذا اعترفت فهل يغرم مهر المثل للثاني؟ على قولين، بناء على القولين في الضمان على من أقر لإنسان بعين، ثم أقر بها لآخر[٩].

وإذا كانت الأمة لمالكين لم يزوجها كل واحد منهما إلا برضى الآخر، بخلاف الوليين للحرة[١٠].

وإن كان للحرة عصبتان في درجة واحدة أحدهما صغير أو مجنون أو سفيه أو فاسق فالولاية للآخر[١١]، وهي كذلك إن كانا بالغين عدلين فجن أحدهما، أو فسق كانت الولاية للآخر[١٢].

فإن عضلها الولي الأقرب أو غاب عنها زوجها الحاكم، ولم تنقل الولاية إلى الأبعد[١٣].

وقيل: إن كانت الغيبة إلى مسافة لا تقصر إليها الصلوات لم يزوج إلا بإذنه[١٤]، وإن فسق الولي الأقرب أو جن انتقلت الولاية إلى الأبعد[١٥].

---

(١) المهذب (٢/٣٩)، حواشي الشرواني (٧/٢٧١).

(٢) المهذب (٢/٣٩)، حواشي الشرواني (٧/٢٧١).

(٣) منهاج الطالبين (١/٩٧)، حواشي الشرواني (٧/٢٧٣).

(٤) حواشي الشرواني (٧/٢٧٣).

(٥) المهذب (٢/٣٩).

(٦) المهذب (٢/٣٩).

(٧) المهذب (٢/٤٠).

(٨) مغني المحتاج (٣/١٤٦).

(٩) مغني المحتاج (٣/١٤٦).

(١٠) المهذب (٢/٤٠)، مغني المحتاج (٣/١٤٦).

(١١) الإقناع للماوردي (١/١٣٥)، المهذب (٢/٣٧).

(١٢) الإقناع للماوردي (١/١٣٥)، المهذب (٢/٣٧).

(١٣) الإقناع للماوردي (١/١٣٥).

(١٤) المهذب (٢/٣٧).

(١٥) المهذب (٢/٣٧).

فصل

وتعتبر الكفاءة في الزوج، وشرائطها: النسب، والحرية، والدين، والصنعة، والسلامة من العيوب التي ترد بها النكاح[١]:

فالعجمي ليس بكفؤ للعربية، والعربي غير القريشي ليس بكفؤ للقريشية[٢]، والعبد ليس بكفؤ للحرة، والفاسق ليس بكفؤ للمستورة، والحائك ليس بكفؤ للبزار[٣]، ومن به جنون أو جذام أو برص ليس بكفؤ للسليم من العيوب[٤].

ولا يشترط البيان في الكفاءة، في أصح الوجهين[٥].

وإذا زوجت بغير كفء برضاها ورضا جميع الأولياء صح[٦]، وإن كان بغير رضاها أو برضاها ورضا بعض الأولياء دون الباقين لم يصح في أحد القولين[٧]، ويصح في القول الآخر، وثبت لها الخيار[٨].

وكذلك إذا زوج الأب الصغيرة ممن به عيب يرد به النكاح ففي صحته قولان[٩].

وإذا أجبر السيد أمته على نكاح مجنون أو عنين أو مجذوم أو أبرص ففي صحته قولان[١٠].

فإن أجبرها على نكاح فاسق أو عبد أو ذي حرفة دنيئة صح قولا واحدا[١١].

باب
ما يفسد النكاح

والمفسد له أما أن يكون معنى في العقد وفي المعقود عليها، أو في العاقد أو فيهما.

---

(١) روضة الطالبين (١٨٤/٧).

(٢) روضة الطالبين (٨٠/٧)، إعانة الطالبين (٣٣٢/٣)، منهاج الطالبين (٩٧/١).

(٣) روضة الطالبين (٨٠/٧)، إعانة الطالبين (٣٣٢/٣).

(٤) روضة الطالبين (٨٠/٧)، إعانة الطالبين (٣٣٢/٣).

(٥) المهذب (٥٠/٢)، الوسيط (٨٣/٥).

(٦) إعانة الطالبين (٣٢١/٣)، حاشية البجيرمي (٣٤٨/٣)، روضة الطالبين (٨٤/٧).

(٧) روضة الطالبين (٨٤/٧).

(٨) روضة الطالبين (٨٤/٧).

(٩) إعانة الطالبين (٣٢٨/٣).

(١٠) المهذب (٤٩/٢).

(١١) المهذب (٤٩/٢).

فصل

والمفسد من جهة العقد ضربان:

أحدهما: أن يفقد فيه بعض شروطه التى ذكرناها في أول النكاح من الشهادة، والولي وغيرها[١].

والثاني: زيادة شرط ينافيه، وذلك أن يزوجه ابنته على أن يزوجه ابنته ويكون بضع كل واحدة منهما صداقا للأخرى[٢]، أو يزوج عبده بأمة ويجعل رقبته صداقها[٣].

فإن زوجه ابنته على أن يزوجه ابنته ومهر كل واحدة منهما مائة درهم بطل المهر دون النكاح[٤].

ولو زوجه ابنته على أن يزوجه ابنته ويضع كل واحدة منهما مائة درهم صداق الأخرى بطل النكاح في أحد الوجهين[٥]، وبطل المهر في الوجه الآخر دون النكاح.

ولو شرطا أن يكون بضعها لفلان: بطل، سواء كان فلان أجنبيا منها، أو محرما لها[٦].

ولو شرط بضعها لجبريل أو الشياطين أو للريح: بطل في أحد القولين، وصح في القول الآخر[٧]، ولغا الشرط.

وإذا تزوج بشرط الخيار أو علق النكاح على مدة أو على أنه إذا أحلها فلا نكاح بينهما: بطل[٨].

فإن قال على أبي إذا أحللتها طلقها: صح في أحد القولين، ولغا الشرط، وحصل الإحلال بوطئها، وبطل في القول الآخر[٩]، وإن وطئها قبل التفريق بينهما فهل يحصل به الإحلال على قولين[١٠].

---

(١) الأم (٣٧/٣)، إعانة الطالبين (٣٠٧/٣)، الإقناع للشربيني (٤٠٩/٢)، الإقناع للماوردي (١٣٨/١)، مغني المحتاج (١٥٥/٣).

(٢) المهذب (٤٦/٢)، الأم (١٧٤/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢٧١/٧).

(٤) الوسيط (٢٢٩/٥)، حواشي الشرواني (٣٧١/٧).

(٥) روضة الطالبين (٢٧١/٧)، الوسيط (٢٢٩/٥).

(٦) روضة الطالبين (٢٧١/٧)، الوسيط (٢٢٩/٥).

(٧) المهذب (٦٠/٢).

(٨) مغني المحتاج (٤٢٦/٣).

(٩) الإقناع للشربيني (٢٩٨/٢).

(١٠) الإقناع للشربيني (٤٥١/٢)، التنبيه (٢٠٣/١).

وإن شرطا في النكاح أن لا يطأها: بطل، سواء كان الشرط منه أو منها[١].

فإن شرط لا يتزوج عليها أو أن لا يشتري عليها: بطل المهر دون النكاح[٢].

وإن شرط حريتها فكانت أمة أو حسنها فكانت قبيحة أو الشرف ولـم تكن شريفة أو البكارة وكانت ثيبا: بطل النكاح في أحد القولين، وصح في الآخر[٣]، وكان له الخيار[٤].

ولو شرط رقها فكانت حرة أو القبح فكانت جميلة أو الثيوبة فكانت بكراً: فعلى القولين أيضاً، إلا أنا إذا قلنا يصح فلا خيار له، لأنها أكمل من المشروط[٥].

فصل [المفسد للنكاح]

والمفسد للنكاح من جهة المعقود عليها هو: أن يعقد على محرمة عليه بالنسب، أو بالرضاع، أو بالمصاهرة، أو بالجمع، أو بالعدة[٦].

والمحرمات بالنسب سبعٌ، وهن: الأم، والبنت، والأخت، والعمة، والخالة، وبنت الأخ، وبنت الأخت[٧]:

فتحرم الأم حقيقة، وكل من تسمي الأم مجازاً: كأم الأم، وأم الأب، وإن علون، وارثات، وغير وارثات[٨].

وتحرم البنت حقيقة، وكل من تسمي البنت مجازا: كبنت ابن، وبنت البنت، وإن سفلن، وارثات، وغير وارثات[٩].

وتحرم الأخت من سائر الجهات.

وتحرم العمة حقيقة، وكل من تسمي بالعمة مجازا: كأخت الجد، وأخت جد الجد، وأخت أبي الأم، وأخت جد الأم[١٠].

---

(١) حواشي الشرواني (٣١٢/٧)، روضة الطالبين (١٢٧/٧)، مغني المحتاج (١٨٣/٣).

(٢) روضة الطالبين (٢٦٥/٧)، مغني المحتاج (٢٢٦/٣)، منهاج الطالبين (١٠٢/١).

(٣) روضة الطالبين (١٨٤/٧)، مغني المحتاج (٢٠٨/٣)، حاشية البجيرمي (٢٣٧/٣)، حواشي الشرواني (٣٥٤/٧).

(٤) روضة الطالبين (١٨٤/٧).

(٥) روضة الطالبين (١٨٤/٧)، مغني المحتاج (٢٠٨/٣).

(٦) إعانة الطالبين (٢٨٤/٣).

(٧) اعانة الطالبين (٢٨٤/٣).

(٨) المهذب (١٧٠/٢)

(٩) المهذب (١٧٠/٢).

(١٠) المهذب (٤٢/٢).

وتحرم الخالة حقيقة، وكل من يسمي بها مجازاً: كأخت أم الأم، وأخت جدة الأم، وأخت أم الأب، وأخت أم الجد[١].

وتحرم بنت الأخ وإن سفلت: كبنت ابن الأخ، وبنت بنت الأخ[٢].

وتحرم بنت الأخت وإن سفلت: كبنت ابن الأخت، وبنت بنت الأخت[٣].

وجملته: أنه لا يحل من القرابات إلا بنت العم، وبنت العمة، وبنت الخال، وبنت الخالة، وتحرم من سواهن[٤].

وأما المحرمات بالمصاهرة فهي: كل محرمة بالنسب[٥]، على ما ذكرناه، وسيجيء مشروحا في كتاب الرضاع.

وأما المحرمات بالمصاهرة فأربع وهن: أمهات النساء وإن علون، وارثات، وغير وارثات، من الولادة، ومن الرضاع[٦].

وبنات النساء القريبات، والبعيدات، من النسب، والرضاع[٧].

وحلائل الأبناء، وأبناء الأبناء، وإن سفلوا، من النسب، والرضاع[٨].

وحلائل الآباء، والأجداد، وإن علون من النسب والرضاع[٩].

وكل هؤلاء يحرمن على التأبيد بعقد العقد، إلا الربائب، فإنهن يحرمن قبل الدخول بالأم[١٠]، تحريم الجمع.

فأما المحرمات بالجمع فهي: الربيبة قبل الدخول بالأم[١١]، وأخت المرأة، وعمتها،

---

(١) روضة الطالبين (١٠٨/٧)، مغني المحتاج (١٧٦/٣)، حواشي الشرواني (٣٠٠/٧)، الإقناع للشربيني (٤١٧/٢).

(٢) المهذب (٤٢/٢)، مغني المحتناج (٢٣٢/٣).

(٣) مغني المحتاج (١٧٥/٣).

(٤) إعانة الطالبين (٢٧١/٣)، المجموع (١١٦/٥).

(٥) الإقناع للشربيني (٤١٨/٢).

(٦) المهذب (٤٣/٢)، الأم (٢٤/٥)، الإقناع للشربيني (٤١٧/٢)، مغني المحتاج (١٧٦/٣).

(٧) مغني المحتاج (١٧٦/٣)، المهذب (٤٣/٢).

(٨) المهذب (٤٣/٢).

(٩) الأم (١٤٩/٥).

(١٠) الأم (١٤٩/٥).

(١١) المهذب (٤٢/٢)، الأم (١٥٠/٥)، إعانة الطالبين (٢٩٢/٣)، الإقناع للشربيني (٤١٨/٢)، مغني المحتاج (٤٢١/٣).

وخالتها، وبنت أخيها[١].

وإذا تزوج على امرأة واحدة من هؤلاء لم ينعقد نكاحها[٢].

وإن جمع بينهما بعقد واحد بطلا معا[٣].

ولا يحرم الجمع بين هؤلاء بملك اليمين، وإنما يحرم الجمع بينهن بالوطء[٤].

وإذا وطئ إحدى الأختين لم يحل له الأخرى حتى يحرم الأولى على نفسه، ببيع، أو عتق، أو هبة، أو كتابة، أو تزويج[٥].

وكذلك لا يجوز الجمع بينهما بزوجية، وبملك يمين[٦].

وإن كانت الزوجية سابقة حرم وطء المملوكة[٧].

وإن كان ملك اليمين سابقا حل وطء الزوجية، وحرم وطء المملوكة[٨].

وأما المحرمة بالعدة: فكل معتدة عن زوج، أو وطء بشبهة، يحرم على غير الزوج، وغير الواطئ[٩].

وكذلك تحرم المرتابة بالحمل، لأنها تشك في ارتضاعها.

وقيل: إذا عقد على المرتابة صح العقد[١٠].

ولا يحرم العقد على الموطوءة بالزنى، حاملاً كانت، أو حائلاً[١١].

وكل واحدة من هؤلاء المحرمات إذا اختلطت بغير المحرمات حرم العقد على جماعتهن.

---

(١) المهذب (٢/٤٣)، الأم (٥/١٥٠)، إعانة الطالبين (٣/٢٩٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤١٩)، الإقناع للماوردي (١/١٣٧)، التنبيه (١/١٦٠)، متن أبي شجاع (١/١٦٣).

(٢) المهذب (٢/٤٣)، الإقناع للشربيني (٢/٤١٩)، الإقناع للماوردي (١/١٣٧).

(٣) المهذب (٢/٤٣)، التنبيه (١/١٦٠).

(٤) المهذب (٢/٤٣)، التنبيه (١/١٦٠).

(٥) إعانة الطالبين (٣/٢٩٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤١٩)، مغني المحتاج (٣/١٨٠)، منهج الطلاب (١/٨١).

(٦) مغني المحتاج (٣/١٨٠)، منهج الطلاب (١/٨١)، إعانة الطالبين (٣/٢٩٧).

(٧) مغني المحتاج (٣/١٨٠).

(٨) مغني المحتاج (٣/١٨٠).

(٩) المهذب (٢/٤٥)، التنبيه (١/١٦١).

(١٠) المهذب (٢/٤٥)، التنبيه (١/١٦١).

(١١) المهذب (٢/٤٥)، التنبيه (١/١٦١).

فصل

والمفسد للنكاح لمعنىً في العاقد، والعاقد: إما الزوج، وإما الولي.

والمانع من جهة الولي: أن يقصد فيه بعض صفاته المشروطه من العدالة، والذكورية، والحرية، وغيرها، على[1] ما تقدم ذكره، أو يعقد على أجنبية لا ولاية له عليها، أو على من له عليها ولاية وقد تعلق بها حق المرتهن: فإنه يبطل.

ولا تقف على الإجازة[2].

والمانع من جهة الزوج أن يتزوج في حال إحرامه أو يتزوج الحرة خامسة أو العبد بثالثة أو الكافر بمسلمة[3].

❁ ❁ ❁

فصل

والمانع لمعنى فيهما: أن يتزوج المسلم الحرُّ وثنيةً أو مجوسيةً أو مرتدةً أو أمةً كتابيةً فإنه يبطل[4]، وسنذكره مشروحا من بعد، أو يتزوج الحرُّ أمةً يستغني عنها، بأن يكون في حبسه زوجة حرة، أو أمة وهي كبيرة حاضرة معه[5]، أو لا تكون كذلك ولكنه يقدر على طوْل حرة في بلد يزوجونه الحرائر[6]، أو لا يكون كذلك ولكنه يأمن العنت من نفسه[7]، أو لا يكون له شيء من ذلك ويكون له ابن موسر، فهو مستغن به، لأنه يلزمه إعفافه بأن يزوجه حرة، أو يسريه بجارية[8].

وأي وقت استغنى عن نكاح الأمة بشيء مما ذكرناه فجمع بين حرة وأمة بعقد واحد بطل نكاح الأمة[9].

وهل يبطل نكاح الحرة؟ على قولين[10].

وإن جمع بينهما وهو لا يستغني عن نكاح الأمة صح العقدان معا[11]، كما لو تزوج

(١) متن أبي شجاع (١/٢٢٨).

(٢) الأم (٥/١٦١).

(٣) المهذب (٢/٤٥)، التنبيه (١/١٦١).

(٤) مغني المحتاج (٣/١٩١).

(٥) روضة الطالبين (٧/١٣٣).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٣٣).

(٧) روضة الطالبين (٧/١٣٣).

(٨) مغني المحتاج (٣/٤٥٢)، روضة الطالبين (٧/١٣٠).

(٩) الأم (٥/١٥٧)، التنبيه (١/١٦١)، خبايا الزوايا (١/٢٢٦)، روضة الطالبين (٧/١٣٣).

(١٠) روضة الطالبين (٧/١٣٣)، التنبيه (١/١٦١).

(١١) الوسيط (٣/٤٨).

بحرة على أمة[١].

وإذا عقد على الأمة في حالة لا يستغني عنها ثم استغنى بنكاح الحرة أو بوجود طولها يبطل نكاح الأمة[٢].

❁ ❁ ❁

فصل

فيما يحرم من خطبة النساء وما لا يحرم منها

وحرم التصريح، والتعريض بخطبة الرجعية[٣].

والتصريح: بأن يقول: أريد أن أتزوجك وما أشبهه[٤].

والتعريض: أن يقول: أنت جميلة، أو رب راغب فيك، أو إذا انقضت عدتك فأخبريني، وما أشبهها[٥].

وأما المعتدة عن الوفاة فيحل التعريض بخطبتها[٦]، دون التصريح.

وأما البائن فإن كانت ممن لا تحل للمبين كالملاعنة، والمبتوتة ثلاثا فهي كالمعتدة عن الوفاة[٧].

وإن كانت تحل للمبين كالمخالعة، والمفسوخ نكاحها بعيب، أو غيره، حرم التصريح بخطبتها[٨]. وهل يحل التعريض بخطبتها؟ على قولين[٩].

وأما المحرمة بالنسك فيكره التصريح بخطبتها، والتعريض بها، ولا يحرمان.

وكل من تحرم خطبتها من هؤلاء أو يكره إذا عقد عليها بعد العدة صح[١٠].

وإذا خطب امرأة لها إذن وأجابته أو خطب من لا إذن لها من ولي وأجابه: حرم

---

(١) المهذب (٦٧/٢)، الوسيط (١٢١/٥)، روضة الطالبين (١٤٩/٧).

(٢) المهذب (٤٥/٢). (٣) المهذب (٤٧/٢).

(٤) المهذب (٤٧/٢).

(٥) المهذب (٤٧/٢)، الإقناع للشربيني (٤١٤/٢)، روضة الطالبين (٣١/٧)، شرح زبد بن رسلان (١/ ٢٥١).

(٦) المهذب (٤٧/٢).

(٧) روضة الطالبين (٣٠/٧)، مغني المحتاج (٤٠٢/٣).

(٨) روضة الطالبين (٣٠/٧)، مغني المحتاج (٤٠٢/٣).

(٩) روضة الطالبين (٣٠/٧)، مغني المحتاج (٤٠٢/٣).

(١٠) روضة الطالبين (٣٠/٧).

على غيره خطبتها[١].

وإن لم تقع الإجابة ولا أمارتها كره[٢]، ولم يحرم.

وإن وقعت أمارات الإجابة من تقرير المهر أو إظهار الرغبة: لم يحرم في أصح القولين[٣].

وأي وقت كانت الخطبة محرمة أو مكروهة صح العقد، لأن التحريم سابق للعقد[٤].

باب
أحكام النكاح وأحكام الوطء

تصير المرأة فراشا بالنكاح الصحيح، ويلحق به النسب[٥]، ويجب به المهر المسمى الصحيح، ومهر المثل إن لم يكن مسمى، أو كان المسمى فاسد[٦]، وتحرم به المرأة عن أبناء الزوج، وعلى ابنه على التأبيد[٧].

ويحرم على الزوج أمها، وجداتها على التأبيد[٨].

ويحرم الجمع بينها وبين ابنتها، وأختها، وعمتها، وخالتها[٩]، على ما تقدم ذكره.

ومن له زوج له الطلاق، والظهار، واللعان، والإيلاء، والخلع[١٠].

ويجب به عدة الوفاة، والنسب بينها، والتوارث إن اتفقا في الدين[١١].

ويملك به الزوج الاستمتاع بها من غير الضرر، والنظر إلى جميع بدنها[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٣١/٧)، المهذب (٤٨/٢)، إعانة الطالبين (٢٦٨/٣)، الإقناع للشربيني(٤١٤/٢)، التنبيه (١٦٢/١)، فتح الوهاب (٥٧/٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٦٨/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢٦٨/٣).

(٤) روضة الطالبين (٢٦٨/٣).

(٥) المهذب (١٥٧/٢)، الأم (٣٠/٥).

(٦) حواشي الشرواني (٣٤٢/٧)، مغني المحتاج (١٩٩/٣).

(٧) إعانة الطالبين (٣٩١/٣)، الإقناع للشربيني (٤١٩/٢)، مغني المحتاج (١٧٧/٣).

(٨) روضة الطالبين (١١٢/٧)، مغني المحتاج (١١٢/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٥٢/١).

(٩) روضة الطالبين (١١٢/٧)، مغني المحتاج (١١٢/٧).

(١٠) المهذب (٤٦/٢)، إعانة الطالبين (٢٩٧/٣)، المجموع (٣٦٠/٩).

(١١) المهذب (٤٦/٢).

(١٢) التنبيه (١٥٩/١).

وقيل: لا ينظر إلى فرجها[١].

ويملك المسافرة بها، ويلزمها الاغتسال عند انقطاع الحيض، ويلزمها الزوج ذلك[٢].

وهل له أن يلزمها الاغتسال عن الجنابة وإزالة الوسخ عن بدنها[٣] ومنعها من أكل الثوم والبصل؟ على قولين: **أصحهما:** ليس له ذلك[٤].

وله منعها من شرب الخمر[٥]، وكذلك من شرب النبيذ إن كانا شافعيين، فإن كانا حنفيين أو كانت هي حنفية لم يمنعها عن القدر الذي لا يسكر[٦].



فصل

والوطء في النكاح الصحيح يقرر المسمى الصحيح، ومهر المثل إن لم يكن مسمى، أو كان المسمى فاسدا[٧].

وتحرم الربيبة على التأبيد، ويتعلق به الإحلال[٨]، وإن كانا حرين مكلفين ثبت به إحصانهما[٩].

وإن كان أحدهما رقيقا والآخر حرا ثبت إحصان الحر، وكذلك إن كان أحدهما مكلفا، والآخر غير مكلف ثبت به إحصان المكلف[١٠].

فصل

والوطء في غير النكاح أما أن يكون بملك اليمين، أو بالشبهة أو بالحرام:

فأما الوطء بملك اليمين: فتصير به الأمة فراشا، كالعقد على الحرة[١١]، ويتعلق به

---

(١) المهذب (٣٥/٢)، التنبيه (١٥٩/١)، روضة الطالبين (٢٤/٧).

(٢) التنبيه (١٥٩/١)، روضة الطالبين (٢٤/٧).

(٣) روضة الطالبين (٢٤/٧). (٤) التنبيه (١٥٩/١).

(٥) المجموع (٣٧٨/٤).

(٦) حواشي الشرواني (٣٢٥/٧)، مغني المحتاج (١٨٩/٣)، نهاية الزين (٣٦٠/١).

(٧) حواشي الشرواني (٣٤٢/٧)، روضة الطالبين (٢٩٠/٧)، مغني المحتاج (١٩٣/٣).

(٨) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣).

(٩) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣).

(١٠) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣).

(١١) الوسيط (١٧٣/٦)، روضة الطالبين (٣٧٨/٨)، مغني المحتاج (٤١٣/٣).

جميع أحكام الوطء في النكاح الصحيح، إلا الإحصان، والإحلال، وإلا المهر[١].

وتحرم الأمة على أبي الواطئ، وعلى ابنه على التأبيد[٢].

وإن كانت للابن فوهبها للأب أو كانت للأب فوهبها للابن ووطئها الموهوب له أثم واستغفر الله تعالى[٣].

وإن وطئها الابن على ملك الأب حد، وكذلك إن وطئها الأب على ملك الابن حد في أصح القولين[٤].

ويلزم كل واحد منهما المهر إن كانا مكرهين لها.

وإن كانت مطاوعة فعلى الوجهين[٥].

وإن وطئها الأب ولم يكن وطئها الابن: لم يحد قولاً واحداً، وثبت استيلادها في أصح القولين[٦]، ولم يثبت في القول الآخر[٧].

وإذا قلنا لا يثبت استيلادها فهل يثبت ذلك إذا ملكها بعده؟ على قولين[٨].

وعليه قيمتها بكل حال، إلا أنا إذا قلنا لا يثبت استيلادها فوجوبها للحيلولة بالإحبال[٩]، ويجب ردها إذا وضعت[١٠].

وإن قلنا ثبت الاستيلاد[١١] وجبت مستقرة، ويلزمه قيمة الولد يوم الوضع إن قلنا لا يثبت الاستيلاد، ولا يلزمه إن قلنا ثبت، لأنها بضعه في ملكه[١٢].

ويجوز للسيد أن يعزل في وطء أمته بإذنها، وبغير إذنها[١٣].

وكذلك للزوج أن يعزل في وطء زوجته الأمة بغير إذنها[١٤]، وله كذلك في الحرة بإذنها.

وهل له فعل ذلك بغير إذنها؟ على وجهين[١٥].

---

(١) مغني المحتاج (٤١٣/٣)، الوسيط (١٧٣/٦).

(٢) مغني المحتاج (٤١٣/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢٠٩/٧).

(٤) روضة الطالبين (٢٠٩/٧).

(٥) التنبيه (١١٤/١)، روضة الطالبين (٢٠٩/٧).

(٦) روضة الطالبين (٢٢٠/٧).

(٧) روضة الطالبين (٢٢٠/٧).

(٨) المهذب (٦٢/٢).

(٩) المهذب (٦٢/٢).

(١٠) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣)، روضة الطالبين (٢٠٨/٧).

(١١) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣)، روضة الطالبين (٢٠٨/٧).

(١٢) إعانة الطالبين (٢٩٢/٣)، روضة الطالبين (٢٠٨/٧).

(١٣) التنبيه (١٥٩/١).

(١٤) التنبيه (١٥٩/١).

(١٥) التنبيه (١٥٩/١).

فصل

وأما الواطئ بشبهة فهو في النكاح الفاسد كالنكاح بلا ولي، ولا شهود[١]، أو مع اعتقاد الإباحة بغير عقد، كوطء الأجنبية على فراشه، ووطء غير زوجته[٢] إذا زفت إليه[٣]، أو بحق الملك كوطء مكاتبته، وكوطء الجارية المشتركة بينه وبين غيره[٤]، أو شبهة الملك كوطء جارية الابن إذا لم يكن وطئها الابن[٥]، وذلك كله كالوطء المباح في وجوب المهر، ولحوق النسب، وثبوت العدة، وسقوط الحد به[٦]، وفي تحريم أمها، وابنتها على الواطئ.

وفي تحريمها على أبي الواطئ وعلى ابنه[٧].

ويفارقه: في أنه لا يثبت به الحرمة بينها وبين هؤلاء، وفي الوطء المباح بخلافه، ولا يملك به الطلاق، ولا الظهار، ولا الإيلاء، ولا اللعان إلا لرفع النسب[٨].

ولا يثبت به الإحصان، ولا الإحلال، إلا في الوطء في النكاح الفاسد[٩]، فإنه يثبت به الإحلال في أحد القولين[١٠]، وقد تقدم ذكره.

ويلزم الواطئ مهر المثل، وأرش الافتضاض، ولا يلزم الزوج أرش الافتضاض بحال[١١].

فصل

وأما الوطء الحرام: **فإن لم يتمحض تحريمه:** كوطء زوجته الحائض، فإنه يتعلق به جميع أحكام الوطء المباح، ولكنه يأثم به إن كان عالماً، ويستغفر الله تعالى[١٢].

وكذلك وطء زوجته في الموضع المكروه يتعلق به سائر أحكام الوطء[١٣]، إلا خمسة وهي: الإحصان، والإحلال، والفيئة في الإيلاد، وزوال حكم العنة، وتغير

---

(١) المهذب (٢/٥٤)، إعانة الطالبين (٣/٢٩٢)، الإقناع للشربيني (٢/٣٢٨).
(٢) المهذب (٢/٥٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٢٨).
(٣) المهذب (٢/١٠٤).
(٤) المهذب (٢/١٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٥٣٦).
(٥) الوسيط (٥/١٨٧).
(٦) المجموع (٧/٢٥٤).
(٧) إعانة الطالبين (٤/٣٨).
(٨) المهذب (٢/٤٢).
(٩) المهذب (٢/٤٢).
(١٠) المهذب (٢/٤٢).
(١١) مغني المحتاج (٣/١٨٢).
(١٢) روضة الطالبين (١٠/٩٢).
(١٣) المهذب (٢/١٠٤)، التنبيه (١/٢٤٢).

صفة الإذن[١].

وإن تمحض تحريمه: كالزنى، واللواط، ووطء الميتة: فلا يتعلق به حكم الوطء المباح بحال، إلا في المهر، فإنه يلزمه مهر المكرهة الحرة[٢]، وكذلك مهر الأمة المطاوعة في أحد الوجهين[٣].

ولا نسب بين الزاني وبين ولد المزني بها.

ويجوز أن يتزوج ولدها، ولكنه يكره، لجواز أن تكون مخلوقة من مائه[٤].

ويثبت نسب الولد من الأم، فلا يجوز له أن يتزوجها، ويثبت له التوارث بينهما[٥].

ولا يجوز له أن يتزوج بنتاً نفاها باللعان.

وقيل: إن لم يكن دخل بالأم جاز، والأصح لا يجوز بكل حال[٦].

والقبلة بالشهوة إذا تمحض تحريمها لم يتعلق بها شيء من أحكام الوطء المباح[٧].

وإن كانت حلالا بأن يقبل جاريته أو شبهة بأن يقبل زوجته في النكاح الفاسد يتعلق بها تحريم المصاهرة في أحد القولين، ولم يتعلق بها في القول الآخر[٨].

باب
نكاح أهل الشرك

الكفار ثلاثة أصناف:

أحدها: أهل الكتاب: كاليهود، والسامرة صنف منهم[٩]، وكالنصارى، والصابئون صنف منهم.

وقيل: هم كعبدة الأوثان[١٠].

---

(١) الإقناع للماوردي (١/١٣٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٣).

(٢) المهذب (٢/١٠٨).

(٣) مغني المحتاج (٣/٢٣٣).

(٤) روضة الطالبين (٩/١٦).

(٥) المهذب (٢/١٥٥)، إعانة الطالبين (٣/٢٥٣)، التنبيه (١/٢٧٠).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٠٩).

(٧) الأم (٥/١٥٥).

(٨) المهذب (٢/٤٣)، الإقناع للماوردي (١/١٣٧)، الوسيط (٥/١٠٨).

(٩) وهو قول أبو إسحاق . المهذب (٢/٤٤).

(١٠) المهذب (٢/٤٤)، روضة الطالبين (٧/١٣٥).

وللمسلم أن يتزوج حرائر أهل الكتاب، دون إمائهم[١].

ويجوز له أكل ذبائحهم، وإقرارهم على الكفر بالجزية، سواء فيه أولاد من بدلوا الكتاب، وأولاد من لم يبدلوا[٢].

وكذلك من دخل في دينهم من عبدة الأوثان قبل التبديل، أو بعده وقبل النسخ[٣].

ولا يحل له نكاح من دخل في دين المبدلين بعد النسخ[٤].

وإن شك هل دخل فيه قبل التبديل أو بعده أو دخل في دين غير المبدلين بعد النسخ أو قبله فحكمه حكم المجوس[٥].

والصنف الثاني من الكفار: من ليس له كتاب ولا شبهة كتاب: كعبدة الأوثان، فلا يحل للمسلم نكاحهم، ولا ذبائحهم[٦]، ولا يقرون على الكفر بالجزية[٧].

وفي معناهم أهل كتاب شعيب، وداود، لأن كتابهم لم يتضمن أحكاما، وإنما كان حكماً، ومواعظ لم تثبت لهم به حرمة[٨].

والصنف الثالث: من له شبهة كتاب: وهم المجوس، فلا يحل للمسلم نكاحهم، ولا ذبائحهم[٩]، ولكن يقرون على الكفر بالجزية[١٠].

وكل كافرة لم تتمحض كتابية نظر: فإن كانت أمها كتابية والأب وثني أو مجوسي لم يحل للمسلم، اعتبارا بالأب[١١]، وإن كان أبوها كتابيا والأم وثنية أو مجوسية فعلى قولين[١٢].

---

(١) المهذب (٢/٤٤)، روضة الطالبين (٧/١٣٥)، فتح الوهاب (٢/٣١١)، مغني المحتاج (٤/٢٤٤).

(٢) اختلاف الحديث (١/١٣٦)، روضة الطالبين (٧/١٣٧)، مغني المحتاج (٣/١٨٨).

(٣) مغني المحتاج (٣/١٨٨).

(٤) المهذب (٢/٤٤)، الوسيط (٥/٥١)، مغني المحتاج (٣/١٨٨).

(٥) روضة الطالبين (٧/١٤٣)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٩١).

(٦) مغني المحتاج (٢/٤٤)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٩)، التنبيه (١/٢٣٧)، روضة الطالبين (٧/١٣٥).

(٧) روضة الطالبين (٧/١٤٣)، مغني المحتاج (٢/٤٤).

(٨) روضة الطالبين (٧/١٤٣)، مغني المحتاج (٢/٤٤).

(٩) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٩)، مغني المحتاج (٣/١٨٦).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٩).

(١١) روضة الطالبين (٧/١٤٣).

(١٢) روضة الطالبين (٧/١٤٣).

فصل

وإذا نكح المسلم كافرة فهي كالمسلمة في وجوب المهر، والنفقة، والسكنى، والكسوة.

وفي وجوب الاستمتاع بها، ولزومها الاغتسال من الحيض[١].

وهل له إجبارها على الغسل من الجنابة وعلى إزالة الوسخ من بدنها؟ على قولين[٢]، كما قلنا في المسألة قبلها.

وله منعها من الشرب بقدر ما يسكر من الخمر، ومن النبيذ[٣]، وليس له منعها من النبيذ بقدر ما لا يسكر[٤].

وكذلك ليس له منعها من الخمر بقدر ما لا يسكر في أصح القولين[٥]، وكذلك ليس له منعها من أكل لحم الخنزير، في أصح القولين[٦]، ولكنه يجبرها على غسل الفم منهما[٧].

وإذا انتقلت الكتابية إلى دين عبدة الأوثان فهي مرتدة، ولا يقبل منها إلا الإسلام في أحد الأقوال[٨]. وفي **القول الثاني**: يقبل الإسلام، أو الدين الذي كانت عليه[٩].

وفي **الثالث**: يقبل الإسلام، أو دينها، أو دين آخر يقر أهله عليه.

فإن أقامت على ردتها قتلت في أحد القولين، وترد في القول الآخر إلى أقرب مكان في دار الحرب، وتصير حربية.

وإذا انتقلت إلى دين يقر أهله عليه فهي على الأقوال الثلاثة[١٠]:

---

(١) المهذب (٦٥/٢)، مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٢) المهذب (٦٥/٢)، مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٣) المهذب (٦٦/٢)، مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٤) مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٥) المهذب (٦٦/٢)، حواشي الشرواني (٣٣٦/٧).
(٦) المهذب (٦٦/٢)، مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٧) المهذب (٦٦/٢)، مغني المحتاج (١٨٩/٣).
(٨) المهذب (٥٤/٢).
(٩) المهذب (٥٤/٢).
(١٠) المهذب (٥٤/٢)، روضة الطالبين (١٤٠/٧)، مغني المحتاج (١٩٠/٣)، منهاج الطالبين (٩٩/١).

أحدها: لا يقبل منها إلا الإسلام[١]. **والثاني:** يقبل الإسلام، أو دينها[٢].

والثالث: يقر على ما انتقلت إليه[٣].

وكل موضع حكمنا بردتها وكان قبل الدخول انفسخ نكاحها[٤].

وإن كان بعد الدخول وقف على انقضاء عدتها[٥]، وسنشرحه من بعد.

فصل

ونكاح المشركين صحيحٌ كنكاح المسلمين، اختلفت أديانهم، أو اتفقت[٦].

وإذا عقد الحاكم نكاحاً بين كافرين عقده على وجه يصح في شرعنا[٧].

وإن حكم بينهما في استدامة عقد فما جاز أن يعقد مثله في الإسلام على بعض المذاهب أقرهما عليه[٨]، وما لم يجز أن يعقد مثله في الإسلام بحال لم يقرهما عليه[٩].

وإن ترافعا إليه في مهر فاسد قبل القبض حكم بمهر المثل[١٠]، وإن كان بعد القبض لم يتعرض له، إلا أن يكون المقبوض حرا، أو مكاتبا، أو أم ولد فحكم بمهر المثل[١١].

وإن كانت قبضت بعضه برئ الزوج من المقبوض، وطولب بقسط الباقي من مهر المثل[١٢].

فصل

وإذا أسلم الكافر وتحته كتابية فهما على النكاح[١٣]، وإن كانت وثنية أو مجوسية ولم يكن مدخولاً بها انفسخ نكاحها، ووجب لها نصف المهر، كما لو طلقها قبل

---

(١) المهذب (٢/٥٤)، روضة الطالبين (٧/١٤٠)، مغني المحتاج (٣/١٩٠)، منهاج الطالبين (١/٩٩).

(٢) المهذب (٢/٥٤)، روضة الطالبين (٧/١٤٠).

(٣) المهذب (٢/٥٤)، روضة الطالبين (٧/١٤٠).

(٤) روضة الطالبين (٧/١٤١).

(٥) روضة الطالبين (٧/١٤١).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٤٠).

(٧) روضة الطالبين (٧/١٤٨).

(٨) روضة الطالبين (٧/١٤٨).

(٩) روضة الطالبين (٧/١٤٨).

(١٠) التنبيه (١/١٦٧).

(١١) التنبيه (١/١٦٧).

(١٢) التنبيه (١/١٦٧).

(١٣) المهذب (٢/٥٢)، روضة الطالبين (٧/١٤٣).

الدخول[١]، وإن كانت مدخولٌ بها وأسلمت في عدتها فهما على النكاح[٢].

وإن لم تسلم إلى انقضاء عدتها حكمنا بانفساخ النكاح من حين إسلام الزوج، وقد استقر مهرها بالدخول[٣]، وكذلك إن أسلمت هي قبله، ولم تكن مدخولاً بها انفسخ نكاحها، غير أنها لا تستحق شيئاً من المهر، لأن الفسخ من قبلها[٤].

وإن كانت مدخولا بها ولم يسلم الزوج إلى انقضاء عدتها انفسخ، وقد استقر المهر بالدخول[٥]. وإن أسلما معاً فهما على النكاح، دخل بها أو لم يدخل[٦].

وأي وقت وقعت الفرقة على انقضاء العدة ووطئها الزوج في العدة ولم يسلم الآخر وجب المهر[٧].

وإن أسلم الآخر في العدة لم يجب[٨].

وفيه قول آخر مخرج من الرجعية: إذا وطئها الزوج في عدتها ثم راجعها.

وفي وجوب المهر هناك قولان[٩]، كذلك هاهنا.

وإن كان إسلام الزوج سابقا وأسلمت المرأة في العدة لم تستحق النفقة الماضية في أصح القولين[١٠].

وإن كان إسلامها سابقا له لم تسقط نفقتها[١١].

وإن لم يسلم الزوج إلى انقضاء عدتها استقر ما أخذته من النفقة، ولم يجب ردها[١٢]، وإنما يقر المسلم على نكاح من أسلم عنها إذا كان قد عقد عليها معتقد الإباحة على التأبيد، وكانت المرأة ممن يجوز أن يتزوجها لو لم يكن بينهما نكاح[١٣].

ولو قهر حربي حربية وأسلما واعتقداه نكاحاً أقرا عليه[١٤]، وإن لم يعتقداه نكاحا

---

(١) المهذب (٥٢/٢)، روضة الطالبين (١٤٣/٧).

(٢) المهذب (٥٤/٢)، التنبيه (١٦٤/١).

(٣) المهذب (٥٤/٢)، التنبيه (١٦٤/١).

(٤) المهذب (٥٤/٢)، التنبيه (١٦٤/١).

(٥) روضة الطالبين (١٤٨/٧).

(٦) روضة الطالبين (١٤٨/٧).

(٧) المهذب (٥٤/٢).

(٨) المهذب (٥٤/٢).

(٩) التنبيه (٢٠٢/١)، روضة الطالبين (٢٢١/٨)، فتح الوهاب (٨٠/٢)، مغني المحتاج (٣٣٧/٣).

(١٠) المهذب (٥٢/٢).

(١١) المهذب (٥٢/٢).

(١٢) روضة الطالبين (١٤٨/٧).

(١٣) روضة الطالبين (١٤٨/٧).

(١٤) المهذب (٥٤/٢)، التنبيه (١٦٥/١)، مغني المحتاج (٣٩٣/٣).

لم يقرا عليه[١].

وإن كان تزوجها متعة أو بشرط الخيار مطلقا لم يقرا عليه، لأنهما لم يعتقدا الإباحة على التأبيد[٢].

ولا يُقرا على نكاح محرم من محارمه، لأنه لا يجوز أن يتزوجها لو لم يكن بينهما نكاح[٣].

ومن تزوجها في العدة أو شرط الخيار إلى مدة وقد بقي زمان العدة أو زمان الخيار لم يقرا عليه، وإن كان قد انقضى زمانهما أقرا عليه[٤].

۞ ۞ ۞

فصل

وإذا أسلم الكافر عن أكثر من أربع زوجات حرائر اختار أربعاً منهن، وفارق البواقي[٥]، سواءٌ كن تزوجهن بعقد، أو بعقود، ثم ينظر[٦]:

فإن كن كتابيات كان له أن يختار الأربع في الحال[٧].

وإن كن وثنيات أو مجوسيات لم يختر حتى يسلمن في العدة[٨]، فإن أسلمن وارتد الزوج قبل الاختيار لم يختر في الردة[٩]، وإن عاد إلى الإسلام في عدتهن أسلمن[١٠].

وإن لم يسلم جماعتهن ولكن أسلمت واحدة بعد الأخرى: كان له أن يختار من يسلم منهن إلى أن يستوفي الأربع[١١].

وإذا طولب بالاختيار وامتنع: حبس، ولزمه أن ينفق على جماعتهن إلى أن يختار بالقول الصريح، أو بما يدل على الاختيار[١٢]، وذلك بأن يطلق، فمن طلقها منهن فقد

---

(١) المهذب (٢/٥٤)، التنبيه (١/١٦٥)، مغني المحتاج (٣/٣٩٣).

(٢) المهذب (٢/٥٤)، مغني المحتاج (٣/٣٩٣).

(٣) المهذب (٢/٥٤). (٤) المهذب (٢/٥٤).

(٥) المهذب (٢/٥٢)، التنبيه (١/١٦٤)، حواشي الشرواني (٧/٣٠٨)، روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(٧) منهاج الطالبين (١/٩٩)، المهذب (٢/٥٣)، روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(٨) روضة الطالبين (٧/١٥٦). (٩) روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(١٠) المهذب (٢/٥٤)، روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(١١) المهذب (٢/٥٤)، روضة الطالبين (٧/١٥٦).

(١٢) المهذب (٢/٥٢)، روضة الطالبين (٧/١٦٧).

اختارها، وإن وطئها لم يدل على الاختيار في أصح الوجهين[١].

فإن ظاهر منها أو آلى منها لم يدل على الاختيار وجهاً واحداً[٢].

وإن مات الزوج قبل الاختيار: قام وارثه مقامه، ووقف لهن الميراث إلى أن يصطلحن[٣]، ويلزمهن عدة الوفاة، فتعتد الحامل بوضع الحمل[٤].

وأما الحائض: فإن كانت من ذوات الأشهر: اعتدت بأربعة أشهر وعشراً احتياطاً[٥].

وإن كانت من ذوات الأقراء اعتدت بأقصى الأجلين من ثلاثة أقراء أو أربعة أشهر وعشرون[٦].

وإن لم يختر حتى مات منهن البعض فله أن يختار الأربع من الأحياء، أو من الأموات، أو منهما[٧].

وإذا أسلم الكافر وتحته أم وبنت نظر: فإن لم يكن دخل بهما فعلى قولين:

أحدهما: يلزم نكاح البنت، وتحرم الأم على التأبيد[٨].

والثاني: له أن يختار من شاء منهما، وهو **الأصح**، كما لو أسلم عن أختين[٩].

وإن كان قد دخل بهما انفسخ نكاحهما، وحرمتا على التأبيد[١٠].

وإن كان قد دخل بالبنت دون الأم ثبت نكاح البنت، وانفسخ نكاح الأم، وحرمت على التأبيد[١١].

وإن دخل بالأم دون البنت انفسخ نكاح البنت بالدخول، وحرمت على التأبيد[١٢].

---

(١) المهذب (٢/٥٢)، روضة الطالبين (٧/١٦٧).

(٢) المهذب (٢/٥٢)، التنبيه (١/١٦٤)، مغني المحتاج (٣/١٩٠).

(٣) المهذب (٢/٥٢)، التنبيه (١/١٦٤).

(٤) المهذب (٢/٥٢)، التنبيه (١/١٦٤)، روضة الطالبين (٧/١٧٠)، مغني المحتاج (٣/٢٠٠).

(٥) المهذب (٢/٥٢)، التنبيه (١/١٦٤).

(٦) المهذب (٢/٥٣). (٧) المهذب (٢/٥٣).

(٨) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤).

(٩) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤).

(١٠) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤).

(١١) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤)، روضة الطالبين (٧/١٥٨)، فتح الوهاب (٢/٨١)، الأم (٥/٥٠).

(١٢) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤)، روضة الطالبين (٧/١٥٨)، مغني المحتاج (٣/١٩٤).

وهل ينفسخ نكاح الأم؟ على قولين[١]: إن قلنا: إن العقد على البنت في الشرك يحرم الأم انفسخ نكاحها[٢].

وإن قلنا: لا يحرمها ثبت نكاحها، لا نكاح الأم، ولـم ينفسخ[٣].

وإذا أسلم الكافر عن أربع زوجات إماء وأسلمن معه: فإن كان يحل له نكاح الإماء اختار واحدة منهن، وإن لم يحل له ذلك انفسخ نكاحهن[٤].

وإن كان مع الإماء حرة ثبت نكاحها، وانفسخ نكاح الأمة[٥].

فإن كن أسلمن دون الحرة انتظر ما يكون منها: فإن أسلمت في العدة ثبت نكاحها وانفسخ نكاح الأمة[٦]، وإن لم يسلم في عدتها اختار واحدة من الإماء في عدتهن[٧].

وإن انتظر إسلامها واختار واحدة من الإماء ثم أسلمت الحرة في عدتها لزم نكاح المختارة في أحد الوجهين[٨]، ولم يلزم في الوجه الآخر، وكان له أن يختار غيرها من الإماء وهو **الأصح**[٩].

وإن أسلم عن أربع إماء وهو موسر فلم يسلمن حتى أعسر كان له أن يختار واحدة منهن ممن يستبيح الإماء حال اجتماع إسلامه وإسلامهن[١٠]، بخلاف ما لو أسلم عن حرة وأمة فأسلمتا معه ثم ماتت الحرة حيث لم يجز له اختيار الأمة، لأن نكاحها قد انفسخ باجتماع إسلامه مع إسلام الحرة[١١].

فإن أسلم بعضهن في يساره والبعض في إعساره لم يجز أن يختار ممن أسلمن في يساره، وجاز أن يختار ممن أسلمن في إعساره[١٢].

---

(١) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤).

(٢) المهذب (٢/٥٣).

(٣) المهذب (٢/٥٣).

(٤) التنبيه (١/١٦٤)، روضة الطالبين (٧/١٥٦)، مغني المحتاج (٣/١٩٦)، منهاج الطالبين (١/٩٩).

(٥) المهذب (٢/٥٤)، التنبيه (١/١٦٥)، روضة الطالبين (٧/١٥٨).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٥٨)، المهذب (٢/٥٤)، التنبيه (١/١٦٥).

(٧) روضة الطالبين (٧/١٥٨)، المهذب (٢/٥٤)، التنبيه (١/١٦٥).

(٨) روضة الطالبين (٧/١٥٨).

(٩) روضة الطالبين (٧/١٥٨).

(١٠) المهذب (٢/٥٣)، التنبيه (١/١٦٤)، الوسيط (٥/١٤٧)، روضة الطالبين (٧/١٦٠).

(١١) إعانة الطالبين (٣/٢٩٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٢٩)، التنبيه (١/١٦١).

(١٢) إعانة الطالبين (٣/٢٩٦)، التنبيه (١/١٦١)، الأم (٥/٥٠).

وكذلك إذا أسلم عن أربع إماء وهو ممن لا يحل له نكاحهن وأسلمن معه ثم أعتقن: لم يجز له أن يختارهن، أو يختار منهن، لاجتماع إسلامه وإسلامهن في حال الرق[١].

وإن لم يسلمن حتى أعتقن ثبت نكاح الجميع[٢].

وإذا أسلم العبد عن أربع زوجات حرائر أو إماء كان له أن يختار اثنين منهن[٣].

فإن لم يختر إلى أن أعتق لم يرد في الاختيار على اثنين، لأنه اجتمع إسلامه وإسلامهن في حال رقه[٤].

ولو تأخر إسلامهن إلى أن أعتق العبد ثم أسلمن وكن حرائر ثبت نكاح الجميع، لأنه حر حال اجتماع إسلامه، وإسلامهن فهو كالحر إذا أسلم عن أربع حرائر[٥].

فصل

إذا ارتد أحد الزوجين قبل الدخول تعجلت به الفرقة[٦].

وإن كان بعد الدخول وقفت على انقضاء العدة[٧]، كما ذكرناه في إسلام أحدهما، وحكم المهر على ما ذكرناه قبل، فكل موضع يجب المهر بإسلام أحدهما يجب المهر برد أحدهما[٨]، وكل موضع لا يجب بإسلام أحدهما لا يجب المهر برد أحدهما[٩].

وكذلك إذا ارتد الزوجان معا فحكمه في ذلك كالحكم ما لو ارتد أحدهما[١٠].

وإن وطئها في الردة ولم تسلم إلى انقضاء العدة وجب لها مهر المثل[١١].

فإن أسلمت في العدة فلا مهر لها في المنصوص، ووجب في القول الآخر[١٢]، كما ذكرناه في إسلام أحدهما.

وإن ادعى الزوج إسلامها بعد العدة واستحقاق المهر فالقول قولها في أحد

---

(١) المهذب (٥٣/٢)، التنبيه (١٦٤/١). (٢) المهذب (٥٣/٢)، التنبيه (١٦٤/١).
(٣) الوسيط (١٤٦/٥). (٤) الوسيط (١٤٦/٥).
(٥) روضة الطالبين (١٥٩/٧). (٦) الأم (١٦٠/٦)، روضة الطالبين (٢٥٢/٨).
(٧) الأم (١٦٠/٦). (٨) المهذب (٥٤/٢).
(٩) المهذب (٥٤/٢).
(١٠) المهذب (٥٤/٢)، الإقناع للماوردي (١٣٨/١)، التنبيه (١٦٥/١)، روضة الطالبين (١٤٢/٧).
(١١) المهذب (٥٤/٢)، روضة الطالبين (١٤٢/٧).
(١٢) المهذب (٥٤/٢)، روضة الطالبين (١٤٢/٧).

الوجهين، وقول من سبق منهن، كالدعوى في القول الآخر [١].

باب
ما ينفسخ به النكاح

ينفسخ النكاح بالخلع، بالتراضي، ويجيء في بابه، وينفسخ في غيره بغير التراضي، وهو على ضربين:

أحدهما: ينفسخ بنفسه وذلك في سبعة أحوال:

أحدها: اختلاف الدين الطارئ على النكاح على النكاح.

والثاني: إسلام الكافر عن أكثر من أربع زوجات، أو عن أختين، فإنه ينفسخ نكاح الزائدة على الأربع، ويميز من انفسخ نكاحها ممن لم ينفسخ نكاحها بالاختيار، وينفسخ نكاح إحدى الأختين لا بعينها، ويثبت للأخرى، ويميزها بالاختيار، وقد ذكرنا ذلك في الباب قبله.

والثالث: وطء أم الزوجة أو بنتها، أو زوجة أبيه بشبهة، فإنه ينفسخ به نكاح الزوجية.

وإن قبلها بشهوة الشبهة: فعلى وجهين، وقد تقدم ذكره.

وإن زنا بأم زوجته أو بنتها، أو بزوجة أبيه أو ابنه لم ينفسخ نكاحها.

وإن سبيا وهما رقيقان ففي انفساخ نكاحهما وجهان.

ولا ينفسخ نكاح الأمة المزوجة ببيعها [٢].

والرابع: ملك أحد الزوجين صاحبه، أو جزء منه، فإنه ينفسخ به النكاح [٣].

وإذا اشترى العبد زوجته الأمة بإذن مولاه لم ينفسخ به نكاحها، لأنها تدخل في ملك مولاه، وكان قد ملكه الثمن واشتراها به بالإذن [٤]، وقلنا: يصح تملكه انفسخ، وإن قلنا لايصح تملكه زوجته الأمة من بعضه حريما له الخاص أو المشترك بينه وبين مولاه انفسخ نكاهما.

وإذا كانت تحت حر جارية فاشتراها ابنه لم ينفسخ نكاحها في أصح الوجهين،

---

(١) مغني المحتاج (١٩٣/٣).

(٢) روضة الطالبين (٢٢٠/٧).

(٣) روضة الطالبين (٢٢٨/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٥٣/١).

(٤) روضة الطالبين (٢٢٨/٧).

وانفسخ في الوجه الآخر[١].

فصل

[الضرب الثاني]

والضرب الثاني من الفسخ بغير التراضي: ما يثبت به الفسخ وذلك في أربعة:

أحدها: أن يعجز الزوج عن نفقة المعسرين بكل حال[٢]، أو يعجز عن الصداق قبل الدخول: فإنه يثبت لزوجته الخيار في الفسخ.

ويتولاه الحاكم، لأنه مجتهد فيه[٣]، وسنشرح ذلك في النفقات.

وإن أعسر بالصداق بعد الدخول فهل يثبت لها الخيار؟ على قولين[٤].

والثاني: أن يكون بأحد الزوجين حال العقد عيبٌ يمنع معظم المقصود من الاستمتاع: فإنه يثبت لصاحبه الخيار على الفور[٥]، كرد المبيع بالعيب[٦]، ولكنه ينفسخ بالحاكم، لأنه مجتهد فيه بخلاف رد المبيع[٧].

والعيوب التي يشتركان في الرد فيها ثلاثة: وهي: الجنون، والجذام، والبرص[٨].

ويختص الرجل: بالجب، والعنة، ويرجعان إلى معنى واحد[٩].

وتختص المرأة: بالرتق، والقرن، ويرجعان إلى معنى واحد.

وإن فتحت المرأة الرتق[١٠] سقط خيار الزوج[١١].

---

(١) روضة الطالبين (١٩٢/٧).

(٢) المهذب (١٦٣/٢)، الإقناع للشربيني (٤٨٨/٢)، روضة الطالبين (٢٢٥/٧).

(٣) روضة الطالبين (٧٢/٩).

(٤) روضة الطالبين (٧٢/٩).

(٥) المهذب (٤٨/٢)، الإقناع للشربيني (٤٢١/٢).

(٦) المهذب (٣٣٩/١)، الوسيط (٢٠٧/٣).

(٧) المهذب (٤٨/٢).

(٨) إعانة الطالبين (٣٣٤/٣)، مغني المحتاج (٢٠٣/٣).

(٩) إعانة الطالبين (٣٣٥/٣)، الإقناع للشربيني (٤٢١/٢)، الوسيط (٢١٣/٣)، روضة الطالبين (١٩٩/٧).

(١٠) الرتق: هو انسداد محل الجماع باللحم والقرن عظم في الفرج يمنع الجماع. روضة الطالبين (١٧٧/٧).

(١١) إعانة الطالبين (٣٣٤/٣)، الإقناع للشربيني (٤٢٠/٢)، الوسيط (٢٣/٦)، حواشي الشرواني (٣٤٩/٧)، روضة الطالبين (١٧٧/٧).

وفي رد كل واحد منهما بالسحى، والقروح السيالة وجهان[١].

وفي رد الزوج بكونه خصيا، أو ممسوحا، أو مسلول الأنثيين قولان:

أحدهما: يرد به للعار[٢].

والثاني: لا يرد به، وهو الأصح، لحصول المقصود منه[٣].

وهل يرد كل واحد منهما بكونه خنثى؟ على قولين[٤]:

أحدهما: يرده للعار، ولأنه ربما يسري إلى الولد[٥].

والثاني: لا يرد به، وهو **الأصح** لحصول المقصود[٦].

وإن كان مقطوع بعض الذكر: فإن كان يمكنه الجماع بالباقي لم يرد به[٧]، وإن لم يمكنه رد[٨].

وإن كان العيب بكل واحد منهما كان لكل واحد منهما الخيار سواءٌ كان العيبان من جنس واحد، أو من جنسين[٩].

وقيل إن كانا من جنس واحد فلا خيار لهما، وليس بشيء[١٠].

وإذا فسخ النكاح بالعيب وكان قبل الدخول سقط، سواءٌ كان العيب بها أو به[١١]، وإن كان بعد الدخول فلها مهر المثل، سواء كان العيب بها، أو به.

ولا يرجع المغرور بالمهر على الغار في أصح القولين، لحصول الوطء له في مقابلته[١٢]، وقد مضى نظيره في الغصب.

---

(١) حواشي الشرواني (٧/٣٤٧)، روضة الطالبين (٧/١٧٧).

(٢) المهذب (٢/٤٨).

(٣) المهذب (٢/٤٨)، التنبيه (١/١٦٢).

(٤) مغني المحتاج (٣/١٢٥)، روضة الطالبين (٧/١٩٥).

(٥) روضة الطالبين (٧/١٩٥)، مغني المحتاج (٣/١٢٥).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٩٥)، مغني المحتاج (٣/١٢٥).

(٧) المهذب (٢/٤٩)، روضة الطالبين (٧/٢٠١).

(٨) المهذب (٢/٤٩)، روضة الطالبين (٧/٢٠١).

(٩) روضة الطالبين (٧/٢٩٥)، الوسيط (٥/٢٥٠).

(١٠) روضة الطالبين (٧/٢٩٥)، الوسيط (٥/٢٥٠).

(١١) روضة الطالبين (٧/٢٩٥)، الوسيط (٥/٢٥٠).

(١٢) روضة الطالبين (٧/٢٩٥).

وإن قلنا: يرجع به على القول الآخر وكان الولي هو الغار رجع الجميع عليه[١].

وإن كان الغرور من جهة المرأة رجع به عليها بالجميع في أحد القولين[٢]، وأبقى منه أقل ما يستحل به الفرج في الوجه الآخر. **والأول أصح**[٣].

وإن لم يكن بالزوجين عيب حال العقد ولكنه حدث بعده نظر[٤]: فإن حدث بالزوج: كان للزوجة الخيار، لأنها لا تخلص إلا به[٥]، وإن حدث لها كان له الخيار في أصح القولين، ولم يكن له ذلك في القول الآخر[٦].

وإذا فسخ بالعيب الطارئ قبل الدخول لم يجب المهر[٧]، وإن كان بعد الدخول نظر: فإن كان الدخول قبل حدوث العيب استقر المسمى[٨]، وإن كان بعد حدوثه وجب مهر المثل[٩].

وإذا رضي الولي بعيب بالزوج يرد به النكاح وامتنعت هي لم تجبر عليه[١٠]، وإن رضيت به وامتنع الولي نظر[١١]: فإن كان العيب جُبًّا أو عُنَّةً: لم يمنع منه، وإن كان جنونا منعت منه لما فيه من العار على الولي[١٢]، إلا أن يكون الجنون حادثا في النكاح، ورضيت به فإنها لا تمنع منه، لأن الكفاءة في الاستدامة خالص حقها، بخلاف الابتداء[١٣]، ولهذا إذا رضيت الحرة أن تتزوج عبداً كان للولي منعها[١٤].

وإن أعتقت الأمة تحت عبد فرضيت بالمقام معه لم يكن له منعها[١٥].

وإن كان العيب جذاما أو برصاً ورضيت به المرأة لم تمنع منه في أحد القولين[١٦]، ومنعت منه في القول الآخر. **وهو الأصح**، لأنه ربما تعدى إلى الولد، فيستضر به الولي[١٧].

---

(١) روضة الطالبين (٧/٢٩٥). (٢) المهذب (٢/٥٠).
(٣) المهذب (٢/٥٠). (٤) المهذب (٢/٥١).
(٥) المهذب (٢/٥١)، الإقناع للشربيني (١/٤٢١).
(٦) المهذب (٢/٥١)، الإقناع للشربيني (١/٤٢١).
(٧) التنبيه (١/١٦٨). (٨) التنبيه (١/١٦٨).
(٩) التنبيه (١/١٦٨). (١٠) الوسيط (٦/٢٣)، روضة الطالبين (٨/٤٠٩).
(١١) الوسيط (٦/٢٣). (١٢) المهذب (٢/٤٩)، التنبيه (١/١٦٢).
(١٣) المهذب (٢/٤٩)، التنبيه (١/١٦٢).(١٤) التنبيه (١/١٦٢).
(١٥) التنبيه (١/١٦٢). (١٦) المهذب (٢/٤٩)، التنبيه (١/١٦٢).
(١٧) المهذب (٢/٤٩)، التنبيه (١/١٦٢).

وإذا ادعت المرأة عُنَّةَ الزوج البالغ فأقر به ثبتت[١]، وإن أنكر ولا بينة لها فالقول قوله مع يمينه[٢]، وإن حلف سقطت دعواها، وإن نكل حلفت المرأة، وثبتت العنة، وأجله الحاكم سنة من حين المرافعة[٣].

وإن غيب الحشفة في الفرج في المدة سقط حكم العنة[٤]، وإن عجز وطلبت المرأة الفسخ بعد المدة فسخه الحاكم، لأنه مجتهد فيه[٥].

وإن رضيت بالمقام معه لم يثبت لها الفسخ بعده[٦].

وإذا ادعى الزوج الإصابة وأنكرته وهي ثيب فالقول قوله[٧]، وكذلك إذا كانت بكرا أو أخبرت أربع من القوابل بزوال بكارتها فالقول قوله[٨].

وإن أخبرت ببقاء البكارة فالقول قولها[٩].

وإن ادعى الزوج بعد الوطء امتناعها وأنكرت الامتناع حضرتهما أربع من القوابل وأخبرت بما شهدن[١٠].

ولا تصح دعوى العنة على الزوج المراهق إلى أن يبلغ[١١].

وإذا تزوجت رجلا عرفته بالعنة، فعنَّ عنها: كان لها الخيار في الفسخ، لأنه قد يعن في وقت دون وقت، وفي نكاح دون نكاح[١٢].

والثالث مما يثبت به الفسخ: أن تتزوج المرأة رجلا على أنه حر فيخرج عبد[١٣]، فإن كان تزوج بغير إذن السيد بطل النكاح، وإن كان بإذنه صح في أصح القولين،

---

(١) مغني المحتاج (٣/٢٠٥)، الإقناع للماوردي (١/١٣٩).
(٢) مغني المحتاج (٣/٢٠٥).
(٣) مغني المحتاج (٣/٢٠٥).
(٤) الإقناع للماوردي (١/١٣٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٣).
(٥) الإقناع للماوردي (١/١٣٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٣).
(٦) روضة الطالبين (٧/١٩٩)، حواشي الشرواني (٧/٣٦٩).
(٧) التنبيه (١/١٦٣).
(٨) التنبيه (١/١٦٣).
(٩) حاشية البجيرمي (٣/٣٨٩).
(١٠) إعانة الطالبين (٤/٧٤)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٨٢)، مغني المحتاج (٣/٤٣٩).
(١١) إعانة الطالبين (٣/٣٣٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٢١)، مغني المحتاج (٣/٢٠٦).
(١٢) الوسيط (٥/١٨١)، روضة الطالبين (٧/١٩٥).
(١٣) المهذب (٢/٥٠)، الأم (٥/٤٣)، التنبيه (١/١٦٣).

ويثبت لها الخيار[١]، وكذلك إذا انتسب لها إلى نسب في العقد وكان دونه صح النكاح في أصح القولين، ويثبت لها الخيار[٢].

فإن فسخت قبل الدخول فلا مهر لها، وإن كان بعد الدخول وجب مهر المثل في ذمة الغار بالنسب[٣]، وإن كان الغرور بالحرية وجب في ذمة العبد إلى العتق على أحد القولين[٤]، أو في رقبته على القول الآخر[٥].

وإذا غرّ رجلا بحرية أمة وهو لا يستبيح نكاح الأمة أو يستبيحه ولكنها تزوجت بغير إذن مولاها: بطل النكاح[٦].

وإن كانت تزوجت بالإذن صح النكاح في أصح القولين[٧]، كالمسألة قبلها، إلا أنه هل يثبت الخيار للزوج؟ على قولين[٨].

وإذا قلنا: يثبت له الخيار وفسخ قبل الدخول فلا مهر عليه، وإن كان بعد الدخول لزمه مهر مثلها لسيدها[٩].

وإن ولدت انعقد حرا، ولزمه قيمة الولد حين الوضع[١٠].

ولا يرجع الزوج بما غرم من المهر في أصح القولين، ويرجع بما غرم من قيمة الولد قولاً واحداً، لأنه لم يأخذ عوضا في مقابلته[١١].

ويثبت ذلك كله في ذمة الأمة إلى العتق في أحد القولين، وفي رقبتها في القول الآخر[١٢]، وإنما يرجع به عليها، لأن الغرور بالحرية إنما يكون منها، ولا يتصور من السيد[١٣].

---

(١) المهذب (٢/٥٠)، التنبيه (١/١٦٣).
(٢) المهذب (٢/٥٠)، التنبيه (١/١٦٣).
(٣) الأم (٥/١٧٠).
(٤) المهذب (٢/٥٠)، التنبيه (١/١٦٣).
(٥) المهذب (٢/٥٠).
(٦) الوسيط (٥/١٦٨)، روضة الطالبين (٧/١٨٧)، مغني المحتاج (٣/٢٠٩).
(٧) روضة الطالبين (٧/١٨٧)، مغني المحتاج (٣/٢٠٩).
(٨) روضة الطالبين (٧/١٨٧)، مغني المحتاج (٣/٢٠٩).
(٩) روضة الطالبين (٧/١٨٧)، مغني المحتاج (٣/٢٠٩).
(١٠) روضة الطالبين (٧/١٨٧).
(١١) المهذب (٢/٥٠)، الوسيط (٥/١٦٩)، روضة الطالبين (٧/١٩٠)
(١٢) روضة الطالبين (٧/١٩٠).
(١٣) روضة الطالبين (٧/١٩٠).

وإن تزوج امرأة يظنها حرة وكانت أمة: لم يثبت له الخيار[١].

وإن تزوجها يظنها مسلمة فكانت كافرة ثبت له الخيار.

وقيل: في الجميع قولان[٢].

والرابع مما يثبت به الفسخ: وهو عدم الكفاءة في الزوج بالحرية، فإنه يثبت به الخيار للمرأة، سواء قارن العقد، أو طرأ بعده[٣].

وإن أعتقت أمة بالغة تحت عبد أو تحت من فيه جزء من الرق يثبت لها الخيار، لعدم الكفاءة في الاستدامة[٤].

وإن أعتق بعضها تحت عبد أو عتق جميعها تحت حر فلا خيار لها[٥].

وإن أعتقت صغيرة تحت عبد فلا خيار لها في الحال إلى أن يبلغ فتختار[٦].

وللزوج أن يطأها قبل الاختيار[٧].

وخيار المعتقة: على الفور في أحد الأقوال، وإلى ثلاثة أيام في القول الآخر[٨].

ولها الخيار أبدا في **القول الثالث** إلى أن تصرح بالرضا، أو توجد منها أماراته[٩] بأن يطأها، أو يقبلها، فلا تمتنع[١٠].

وإذا قلنا هو على الفور ولم تختر الفسخ ثم ادعت الجهالة بالعتق، واحتمل صدقها قبل[١١].

وإن لم يحتمل ذلك لم يقبل.

وإن كانت تعلم بالعتق وادعت الجهالة بثبوت الخيار لها[١٢] أو اعترفت بالعلم وادعت أنها لم تعلم بسقوطه بالتأخير[١٣] قبل في أصح القولين، ولم يقبل في الآخر[١٤].

---

(١) المهذب (٢/٥٠).
(٢) المهذب (٢/٥٠)، روضة الطالبين (٧/١٨٦).
(٣) الوسيط (٥/١٦٧)، روضة الطالبين (٧/٨٤).
(٤) روضة الطالبين (٧/٨٤).
(٥) روضة الطالبين (٧/١٩٢).
(٦) روضة الطالبين (٧/١٩٢).
(٧) المهذب (٢/٥٨).
(٨) المهذب (٢/٥١).
(٩) المهذب (٢/٥١).
(١٠) المهذب (٢/٥١).
(١١) المهذب (٢/٥١)، التنبيه (١/١٦٣)، روضة الطالبين (٧/١٩٤).
(١٢) روضة الطالبين (٧/١٩٤).
(١٣) روضة الطالبين (٧/١٩٤)، التنبيه (١/١٦٣).
(١٤) روضة الطالبين (٧/١٩٤).

وأي وقت ثبت لها الخيار كان لها أن تفسخ بغير حاكم، لأنه متفق عليه، بخلاف الأقسام قبله[١].

وإذا فسخت قبل الدخول فلا مهر[٢]، وإن فسخت بعد الدخول نظر[٣]:

فإن كان العتق بعد الدخول: فقد استقر المسمي لسيدها[٤]، وإن كان بعد العتق وجب لها مهر المثل[٥].

وإذا أعتق الزوج قبل اختيارها الفسخ بطل خيارها في أصح القولين[٦]، ومثله نقول في السلعة المعيبة إذا زال عيبها قبل الرد بطل الرد في أصح القولين، بناءً على هذين القولين[٧].

وإذا أعتقت الرجعية واختارت الفسخ: انقطعت الرجعة، وكملت عدة حرة في أصح القولين[٨]، وعدة أمة في القول الآخر[٩].

وإن اختارت لم يصح اختيارها، وإن سكتت فلا حكم لسكوتها، لجواز أن يتوقع به انفساخ النكاح، بانقضاء العدة، فتكون باقية على خيارها.

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/٥١)، التنبيه (١/١٦٣)، روضة الطالبين (٧/١٩٤).

(٢) المهذب (٢/٥١)، التنبيه (١/١٦٣)، روضة الطالبين (٧/١٩٤).

(٣) روضة الطالبين (٧/١٩٥).

(٤) روضة الطالبين (٧/١٩٥).

(٥) المهذب (٢/٥١)، التنبيه (١/١٦٣).

(٦) المهذب (٢/٥١)، التنبيه (١/١٦٣).

(٧) حواشي الشرواني (٩/٣٥٧)، المهذب (١/٢٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٢٨٦)، روضة الطالبين (٣/ ٤٨٠).

(٨) المهذب (٢/٥١).

(٩) المهذب (٢/٥١).



كتاب الصداق[1]

الصداق كالثمن وكالأجرة، يجوز حالا، ومؤجلا، ومنجما[2].

ولا يجوز إلحاق الزيادة به بعد العقد[3].

ولا يجوز تعليقه على مجهول، ولا على محظور، ولا على ثوب، أو عبد مطلق[4].

فإن علق على موصوف في الذمة جاز[5].

وإذا تزوج في مرض موته وزاد على مهر المثل فالزيادة من الثلث[6]، كما لو اشترى بسلعة وزاد على ثمن المثل.

ويستحب تخفيف الصداق[7]، لقوله ﷺ: ((**أقلهن صداقا أكثرهن بركة**)) [8].

وإذا رضيت البالغة العاقلة بدون مهرها لم يعترض عليها الولي[9].

وإذا زوج الولي صغيرة بدون مهرها وجب لها مهر المثل[10].

وإذا زوج صغيرا بأكثر من مهر المثل وجب مهر المثل [11]، ويكون على الابن إن كان موسرا[12]، وكذلك إن كان فقيرا في أصح القولين[13]، وهو على الأب في القول

---

(١) الصداق هو: اسم المال الواجب للمرأة على الرجل بالنكاح أو الوطء وله أسماء: الصداق، والصدقة، والمهر، والأجر، والعقر، والعليقة. ويقال: أصدقها، ومهرها، يقال في لغة قليلة: أمهرها. روضة الطالبين (٢٤٩/٧).

(٢) التنبيه (١٦٦/١)، حواشي الشرواني (٢٤٤/٧).

(٣) التنبيه (١٦٦/١).

(٤) التنبيه (١٦٦/١).

(٥) مغني المحتاج (٢٢٠/٣)، فتح الوهاب (٩٢/٢).

(٦) الإقناع للشربيني (٤٣٦/٢)، التنبيه (١٦٦/١)، روضة الطالبين (٢٦٨/٧).

(٧) المهذب (٥٥/٢)، مغني المحتاج (١٢٧/٣).

(٨) **صحيح**: روى الحاكم في المستدرك عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: ((**إن أعظم النساء بركة أيسرهن صداقا**)) المستدرك (١٩٤/٢) رقم الحديث (٢٧٣٢)، سنن البيهقي (٧/ ٢٣٥) رقم الحديث (١٤١٣٤).

(٩) الوسيط (١١٩/٥)، حاشية البجيرمي (٤٠٤/٣)، روضة الطالبين (١٣٣/٧).

(١٠) الوسيط (١١٩/٥)، حاشية البجيرمي (٤٠٤/٣)، روضة الطالبين (١٣٣/٧).

(١١) روضة الطالبين (١٣٠/٧)، نهاية الزين (٣١٣/١).

(١٢) روضة الطالبين (١٣٠/٧)، المهذب (٦١/٢).

(١٣) روضة الطالبين (١٣٠/٧)، المهذب (٦١/٢).

الآخر[١].

ومثله قلنا في العبد الذي يكتسب له إذا أذن له السيد في النكاح فالمهر في ذمته على أحد القولين[٢]، وعلى السيد في القول الآخر[٣].

وكما يجوز الصداق دينا وعينا[٤] يجوز منفعة يستحق مثلها بعقد الإجارة، كمنفعة الدار، والعبد، والحر، وكمنفعة الكلب إذا قلنا يجوز إجارته.

وتقدر المنفعة بالمدة أو بالعمل لينفي عنها الجهالة[٥].

فإن جعله تعليم آيات من القرآن معينة بقراءة معلومة جاز[٦].

وإن جعله آيات معدودة غير معينة من سورة معينة ففيه وجهان[٧].

وكذلك إذا لم يبن القراءة التي يلقيها فعلى وجهين[٨]، ثم ينظر: فإن كان التعليم في الذمة جاز أن يستنيب فيه غيره[٩]، وإن كان شرط تعليمها بنفسه لم يجز[١٠].

وهل لها أن تستنيب غيرها في التعليم؟ على وجهين[١١].

وإذا لقنها بعض آية ونسيتها لم يحتسب عليها.

وإن لقنها الجميع ونسيته حصل الوفاء[١٢].

وإن لقنها آية ونسيتها احتسب عليها في أحد القولين، ولم يحتسب في القول الآخر[١٣].

وإن تعذر تلقينها لنقصان فهمها رجعت إلى أخذه مثل التعليم في أحد القولين، وإلى مهر المثل في القول الآخر[١٤].

وإن طلقها قبل التعليم لم يكن له تعليم بالعدة في أصح القولين[١٥].

---

(١) المهذب (٢/٦١).
(٢) مغني المحتاج (٣/٢٠٨).
(٣) مغني المحتاج (٣/٢٠٨).
(٤) المهذب (٢/٥٦)، إعانة الطالبين (٣/٣٥٥)، الوسيط (٥/٢٦٢)، حاشية البجيرمي (٣/٣٩٤).
(٥) الوسيط (٤/١٦٧)، روضة الطالبين (٥/٢٠٦).
(٦) فتح الوهاب (٢/١٠١).
(٧) حواشي الشرواني (٢/٥٢)، فتح المعين (٣/١٦٨).
(٨) حواشي الشرواني (٢/٥٢)، فتح الوهاب (٢/١٠١).
(٩) روضة الطالبين (٧/٣٠٦).
(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٤٢٥).
(١١) الإقناع للشربيني (٢/٤٢٥).
(١٢) الإقناع للشربيني (٢/٤٢٥).
(١٣) روضة الطالبين (٧/٣٠٧).
(١٤) روضة الطالبين (٧/٣٠٧).
(١٥) روضة الطالبين (٧/٣٠٧).

وإلى ماذا ترجع؟ على قولين[١].

وله تعليمها في الوجه الآخر فيعلمها الجميع إن كان دخل بها[٢]، والنصف إن لم يدخل بها[٣].

وإن طلقها بعد التعليم وقبل الدخول فعلمها زاد نصف مهر المثل، لأن رد ما تعلمته غير ممكن[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

ويفارق الصداق الثمن، والأجرة في ستة أشياء:

أحدها: أنه يجوز تفويض الصداق[٥]، وذلك أن يتزوجها على أن الصداق ما شاءت، أو ما شاء زيد، أو ما بين أطيان غلته، ويكون الصداق ما يتقرر من بعد.

فإن لم يتقرر شيء وجب مهر المثل[٦]، ولكن المستحب تسمية الصداق حال العقد[٧]، ولا يجوز تفويض الثمن والأجرة بحال[٨].

والثاني: يجوز تفويض البضع في النكاح، وذلك أن يتزوجها على أن لا مهر لها فيصح النكاح[٩].

ويجب لها مهر المثل بالعقد في أصح القولين[١٠].

ولا مهر لها في القول الآخر إلا بالفرض أو بالدخول[١١].

وإن مات أحدهما من غير فرض ولا دخول لم تستحق شيئاً من المهر.

ولا يجوز مثله في الثمن في الآخر[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (٧/٣٠٧).
(٢) روضة الطالبين (٧/٣٠٧).
(٣) روضة الطالبين (٧/٣٠٨).
(٤) روضة الطالبين (٧/٣٠٨).
(٥) إعانة الطالبين (٣/٣٤٧).
(٦) إعانة الطالبين (٣/٣٤٧)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٤).
(٧) إعانة الطالبين (٣/٣٤٧)، الوسيط (٥/٢٢٨).
(٨) المهذب (١/٣٠٥).
(٩) المهذب (٢/٦٠)، الوسيط (٥/١٧١)، روضة الطالبين (٧/٢٨٠)، مغني المحتاج (٣/٢٢٩).
(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٤٣٢)، مغني المحتاج (٣/٢٢٩).
(١١) مغني المحتاج (٣/٢٢٩).
(١٢) روضة الطالبين (٧/٢١٩).

وكذلك لو تزوجها على أن لا مهر لها في الحال ولا في الثاني[١] كان كما لو أطلق في صحة النكاح.

وقيل: يبطل النكاح. [**والأول أصح**[٢]].

والثالث: أن الصداق إذا فسد لم يبطل به النكاح[٣]] [٤].

ويبطل البيع والإجارة بفساد الثمن والأجرة[٥].

والرابع: أن شرط الخيار يصح في الثمن ولا يصح في الصداق في أصح الوجهين[٦]، كما لا يصح في النكاح[٧].

وإذا شرط فيه فسد، ووجب مهر المثل[٨].

والخامس: إذا اختلف الزوجان في الصداق وتحالفا انفسخ الصداق دون النكاح[٩]، وإذا اختلف المتبايعان في الثمن فتحالفا انفسخ البيع[١٠].

والسادس: أن موت أحد الزوجين يقرر جميع المهر كالدخول[١١]، وموت أحد المتبايعين لا يقرر الثمن[١٢]، على أن الموت يفارق الدخول من وجهين:

أحدهما: أن الدخول في النكاح الفاسد يقرر مهر المثل، والموت لا يقرره[١٣].

والثاني: أن مفوضة البضع تستحق مهر المثل بالدخول، ولا مهر لها بالموت في أحد القولين[١٤]، وقد تقدم ذكره.

---

(١) روضة الطالبين (٧/٢٨٠)، المهذب (٢/٦٠).

(٢) روضة الطالبين (٧/٢٨٠).

(٣) الروضة (٧/٢٥٧).

(٤) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٥) روضة الطالبين (٣/٤٠٨).

(٦) إعانة الطالبين (٣/٣٣٦)، الوسيط (٥/٢٣٠)، روضة الطالبين (٧/٢٦٦).

(٧) روضة الطالبين (٧/٢٦٦).

(٨) روضة الطالبين (٧/٢٦٦).

(٩) روضة الطالبين (٣/٥٨٠).

(١٠) المهذب (١/٢٩٣)، إعانة الطالبين (٤/٢٩٩)، التنبيه (١/٩٦).

(١١) إعانة الطالبين (٣/٣٥٦)، الوسيط (٥/٢٢٦)، روضة الطالبين (٧/٢٦٣)، مغني المحتاج (٣/٢١٩).

(١٢) المهذب (١/٢٩٤).

(١٣) روضة الطالبين (٧/١٥٨).

(١٤) روضة الطالبين (٧/١٥٨).

فصل

وإذا شرط في الصداق شرطا نظر[١]: فإن جاز مشروطه في الشرع بأن يشرط أن يتزوج عليها أو يسافر بها وما أشبهه لم يؤثر[٢]، وإن لم يجز مشروطه نظر[٣]: فإن كان يعود فساده إلى البضع كالشغار وكما لو زوج عبده من أمة وجعل رقبته صداقها بطل النكاح[٤]، وإن كان يختص فساده بالصداق بأن يشرط أن لا يتزوج عليها أو لا يسافر بها بطل المسمي، ووجب مهر المثل، زاد المسمي على مهر المثل أو نقص عنه[٥].

ويعتبر مهر المثل بمهر من شبهها من نساء العصبات في العقل، والجمال، والسيادة، والبكارة، والثيوبة، والسن، والبلد، وصراحة النسب[٦].

فإن كانت صريحة من الأبوين لم تكن الهجينة مثلها، ويعتبر فيه الأقرب فالأقرب، فتقدم الأخت من الأب والأم على الأخت من الأب، وتقدم الأخت على بنت الأخ، وبنت الأخ على العمة، والعمة على بنت العم[٧].

فإن لم يكن لها نساء عصبات اعتبرت نساء أقاربها غير العصبات، ثم بنساء بلدها، ثم بنساء أقرب البلاد[٨].

وإذا تزوج امرأة بألف على أن يعطي أباها ألفا آخر بطل، ووجب مهر المثل[٩].

ولو شرط على أن يعطي أباها ذلك الألف وكان تزوجها بألفين وشرط أن يعطي أباها ألفا منها صح المسمي[١٠].

وإذا سمي في السر مهرا وسمي في العلانية مهرا آخر فالمهر ما وقع به العقد، تقدم أو تأخر.

---

(١) روضة الطالبين (٧/٧٨).

(٢) روضة الطالبين (٧/٢٦٥)، مغني المحتاج (٣/٢٢٦).

(٣) روضة الطالبين (٧/٢٦٥)، مغني المحتاج (٣/٢٢٦)، منهاج الطالبين (١/١٠٢).

(٤) روضة الطالبين (٧/٢٧١).

(٥) روضة الطالبين (٧/٢٦٥).

(٦) التنبيه (١/١٦٧)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٥)، فتح المعين (٣/٣٥٣)، فتح الوهاب (٢/٩٨)، مغني المحتاج (٣/٢٣٢).

(٧) مغني المحتاج (٣/٢٣٢)، المهذب (٢/٦٠).

(٨) مغني المحتاج (٣/٢٣٢)، المهذب (٢/٦٠).

(٩) المهذب (١/٤١٩)، الوسيط (٥/٢٣٠)، روضة الطالبين (٧/٢٦٦)، مغني المحتاج (٣/٢٢٦).

(١٠) روضة الطالبين (٧/٢٢٦)، مغني المحتاج (٣/٢٢٦).

فإن كان العقد في كل واحد منهما فالمهر ما وقع به العقد الأول[١].

وإذا تزوج أربع نسوة بمهر واحد بطل المسمي في أحد القولين، ووجب لكل واحدة منهن مهر مثلها[٢]، وصح المسمي في القول الآخر، وقسط بينهن على قدر مهورهن[٣].

وكذلك إذا خلع أربع نسوة بعوض واحد بطل في أحد القولين، ووجب له على كل واحدة مهر مثلها[٤]، وصح في القول الآخر وقسط المسمي عليهن على قدر مهورهن[٥].

وإذا أعتق أمة بشرط أن يتزوجها ويكون عتقها صداقها عتقت ولم يلزمها أن يتزوج بها[٦].

وإن بذلت له التزويج لم يلزمه قبوله، ويلزمها قيمة رقبتها له[٧].

وإن تزوجها لزمه مهر المثل[٨].

ولو أعتقت امرأة عبدا على أن يتزوج بها عتق، ولم يلزمه أن يتزوجها، ولم يلزمه قيمة رقبته لها[٩]، بخلاف المسألة قبلها.

ولو قال لغيره: أعتق عبدك على أني أزوجك ابنتي ففعل: عتق العبد، ولم يلزمه أن يزوجه ابنته[١٠].

وهل يلزمه قيمة عبده له؟ علي قولين[١١].

ومثله إذا قال: أعتق عبدك عليَّ إن علي مائة ففعل عتق.

---

(١) روضة الطالبين (٢٧٥/٧).

(٢) حاشية البجيرمي (٤١٢/٣)، روضة الطالبين (٢٨٦/٧)، مغني المحتاج (١٩٧/٣)، منهج الطلاب (٨٥/١)، منهاج الطالبين (١٠٢/١).

(٣) مغني المحتاج (١٩٧/٣)، روضة الطالبين (٢٨٦/٧).

(٤) الوسيط (٥١١/٧).

(٥) الوسيط (٥١١/٧).

(٦) المهذب (٤٦/٢)، التنبيه (١٦٧/١)، الوسيط (٢٢/٥)، روضة الطالبين (٢٢٢/٧).

(٧) المهذب (٦٠/٢)، التنبيه (١٦٧/١).

(٨) المهذب (٦٠/٢)، التنبيه (١٦٧/١).

(٩) الوسيط (٤٨١/٧).

(١٠) حواشي الشرواني (٣٧٥/٧)، المهذب (٥٦/٢).

(١١) المهذب (٥٦/٢).

وهل يلزمه المائة التي بذلها؟ على قولين[١].

باب
بيان ما للمرأة وما عليها قبل قبض الصداق وبعده

تملك المرأة الصداق بالعقد[٢]، ولكنه إن كان معينا لم يجز لها أن تتصرف فيه حتى تقبضه[٣].

وإن كان دينا جاز لها أن تتصرف فيه على الأصح كالثمن[٤].

وإذا كان الصداق حالا وكانت تصلح للاستمتاع ولم يكن دخل بها الزوج أو كان دخل بها مكرهة: فإن لها أن تمنع نفسها إلى أن يقبضه[٥].

وإن كان الصداق مؤجلا أو كان حالا وقد مكنت من نفسها راضية لم يكن لها أن تمتنع لأجله[٦].

وإن كانت لا تصلح للاستمتاع لصغر سنها أو لعمائها[٧] لم يجب تسليمها[٨]، وإن سلمها الولي لم يلزم الزوج قبولها[٩].

وهل يجب تسليم صداقها؟ قيل: فيه قولان. وقيل: لا يجب قولا واحدا[١٠].

وليس للواطئ أن يقبض صداق البالغة العاقلة إذا كانت ثيبا بغير إذنها[١١].

وإن كانت بكرا جاز للأب والجد قبضه بغير إذن في أحد القولين[١٢]، ولم يجز في القول الآخر[١٣].

---

(١) المهذب (٢/٥٦)، الأم (٨/٣٥)، حواشي الشرواني (٧/٣٧٥)، فتح الوهاب (٢/٢٥٢)، مغني المحتاج (٣/٣٦٣)، منهاج الطالبين (١/١١٣).

(٢) الأم (٥/٦٧)، روضة الطالبين (٧/٣٣١).

(٣) روضة الطالبين (٧/٣٣١).

(٤) روضة الطالبين (٧/٣٣١).

(٥) حواشي الشرواني (٧/٢٤٤).

(٦) حواشي الشرواني (٧/٢٤٤).

(٧) قماء: ذل وصغر، ورجل قميء: ذليل على فعيل والجمع قماء وقماء والاثنين قميئة وأقمائه صغرته وذللته. لسان العرب (١/١٣٤).

(٨) المهذب (٢/٦٥)، إعانة الطالبين (٣/٣٧٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٠٢)، حواشي الشرواني (٢/٤٠٢)، مغني المحتاج (٣/١٨٣).

(٩) المهذب (٢/٦٥)، إعانة الطالبين (٣/٣٧٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٠٢)، حواشي الشرواني (٢/٤٠٢).

(١٠) المهذب (٢/٦٥).

(١١) شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٦).

(١٢) التنبيه (١/١٥٧).

(١٣) التنبيه (١/١٥٧).

وإذا امتنعت المرأة من تسليم نفسها إلى أن يقبض الصداق وامتنع الزوج من تسليم الصداق إلى أن تسلم نفسها ففيه قولان:

أحدهما: لا يجبر أحدهما عليه[١]، ولكن من ابتدأ بالتسليم أجبر صاحبه، فعلى هذا إذا تمانعا لا نفقه لها[٢].

والثاني: يجبر الزوج على تسليم الصداق إلى عدل، ثم تجبر هي على التسليم[٣].

وإذا فعلت سلم إليها الصداق، فعلى هذا إذا امتنع الزوج من تسليم الصداق لزمه النفقة[٤].

ولا يمكن إجبارها على التسليم أولا، لأن التسليم فيه بالدخول، فتلف به البضع[٥]، بخلاف البائع حيث أجبر على التسليم أولا في أحد الأقوال، لأن العين باقية ويكون المشتري محجورا عليه فيها[٦].

وإذا فوضت الحرة بضعها أو فوض السيد بضع أمته كان للحرة منع نفسها إلى أن يفرض لها[٧]، وكان لسيد الأمة منعها إلى أن يفرض لها مهرها[٨].

وإذا فرض مهرها وهما يعلمان قدر مهر المثل صح الفرض[٩].

وإن لم يعلما قدره بنى على القولين[١٠]: فإن قلنا وجب بالعقد لم يصح الفرض[١١]، وإن قلنا: لا يجب بالعقد قدره صح، وأي وقت وجب وامتنع منه فرض لها الحاكم مهر المثل[١٢].

وإذا وجب على المرأة تسليم نفسها واستنظرت للاستعداد نظرت ثلاثا، فإن سلمت

---

(١) المهذب (١٥٩/٢)، التنبيه (١٦٦/١).

(٢) روضة الطالبين (٢٥٩/٧)، المهذب (١٥٩/٢).

(٣) المهذب (١٥٩/٢)، روضة الطالبين (٢٥٩/٧).

(٤) الروضة (٢٥٩/٧).

(٥) الروضة (٢٥٩/٧)، حواشي الشرواني (٣٨٢/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٣٣/١).

(٦) مغني المحتاج (٢٢٣/٣).

(٧) روضة الطالبين (٣٠٨/٧).

(٨) روضة الطالبين (٣٠٨/٧).

(٩) روضة الطالبين (٣٠٨/٧).

(١٠) روضة الطالبين (٣٠٨/٧).

(١١) روضة الطالبين (٣٠٨/٧)، حواشي الشرواني (٣٩٧/٧).

(١٢) المهذب (٦٠/٢)، روضة الطالبين (٢٨٢/٧).

نفسها ودخل بها الزوج استقر مهرها[١].

وإن خلا بها من غير دخول لم يستقر في أصح القولين[٢]، ولم تلزمها العدة بالطلاق، ولم تثبت عليها الرجعة[٣]، ويستقر به مهرها في القول الآخر، ولزمها العدة، وثبت عليها الرجعة[٤].

وإن أتت بولد يلحقه من غير اعتراف بالوطء فهل يستقر به مهرها؟ على قولين[٥].

باب
ما يسقط به جميع المهر أو نصفه

وما يسقط به حق المرأة من غير الصداق لا يسقط المهر في النكاح الصحيح مع الدخول إلا في أربع مسائل:

أحداها: نكاح سيدنا حضرة الرسول ﷺ[٦].

والثاني: إذا زوج السيد عبده من أمته[٧].

والثالثة: أن يتزوج المحجور عليه للسفه بغير إذن، فإنه لا مهر عليه في أصح القولين وإن دخل بها[٨].

والرابعة: أن تفوض المشركة بضعها من مشرك ويدخل بها فلا مهر عليه، أسلما أو لم يسلما[٩].

فأما المسلمة إذا فوضت بضعها فإنه لا يجب لها المهر بالعقد في أحد القولين، ولكن يجب بالدخول قولا واحدا[١٠]، وقد مضى ذكره.

---

(١) المهذب (٢/٥٧)، التنبيه (١/٢٠٨)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٨٠)، مغني المحتاج (٣/٢٢٣).
(٢) مغني المحتاج (٣/٢٢٣)، المهذب (٢/٥٧).
(٣) مغني المحتاج (٣/٢٢٣)، المهذب (٢/٥٧).
(٤) المهذب (٢/٦٢)، التنبيه (١/١٦٨)، روضة الطالبين (٧/٢١٢).
(٥) المهذب (٢/٦٢)، التنبيه (١/١٦٨).
(٦) الإقناع للشربيني (٢/٤٢٣).
(٧) فتح الوهاب (٢/٩٣)، مغني المحتاج (٣/٢٢٠)، حاشية البجيرمي (٣/٤٠٨)، الإقناع للشربيني (٢/ ٤٢٣).
(٨) مغني المحتاج (٣/٢٢٠).
(٩) المهذب (٢/١٠٢).
(١٠) المهذب (٢/٦٢).

فصل

وأما المهر الواجب: فإن كان مستقرا بالدخول فلا يسقط إلا بالإسقاط[1].

وإسقاطه بالإذن إن كان دينا، وبالهبة إن كان عينا.

وإن كان قبل الدخول سقط أيضاً بالإسقاط[2]، وسقط بإتلاف المرأة البضع على الزوج بالرد، وبالإسلام[3]، على ما ذكرناه في النكاح.

وإن قبلت نفسها فهل يسقط مهرها؟ على قولين[4].

وإن قبلت الأمة نفسها لم يسقط به مهرها في أحد الوجهين[5]، كما لو طاوعت بالزنى.

وإن قتل السيد أمته قبل دخول الزوج بها سقط مهرها[6].

ويسقط المهر قبل الدخول بفسخ النكاح[7]، على ما تقدم ذكره، ويسقط أيضاً بإرضاع الزوجة الكبيرة الصغيرة[8]، ويذكر في الرضاع.

❁ ❁ ❁

فصل

وأما ما يسقط نصف المهر: فكل فرقة يوقعها الزوج قبل الدخول بردة، أو إسلام، أو طلاق، أو لعان[9]، يرد المسمي الصحيح إلى نصفه والفاسد إلى نصف مهر المثل[10].

ويدخل النصف في ملك الزوج بغير اختياره.

وقيل: لا يملكه حتى يختار[11]. **والأول أصح.**

---

(١) الوسيط (١٧٦/٥)، روضة الطالبين (٢٣٨/٧)، مغني المحتاج (٣٣٧/٣).

(٢) المهذب (٥١/٢)، التنبيه (١٦٤/١)، روضة الطالبين (٢٣٠/٧).

(٣) المهذب (٥١/٢).

(٤) المهذب (٥٨/٢)، روضة الطالبين (٢٦٣/٧).

(٥) المهذب (٥٨/٢). (٥) روضة الطالبين (٢٦٣/٧).

(٧) حلية العلماء (٢٥٠/٣)، إعانة الطالبين (٢٤٨/٤).

(٨) حواشي الشرواني (٢٩٧/٨).

(٩) روضة الطالبين (٢٣٠/٧)، التنبيه (١٦٦/١).

(١٠) حواشي الشرواني (٢٩٥/٨)، فتح الوهاب (٧٩/٢)، منهاج الطالبين (٩٩/١).

(١١) الوسيط (٣٣٦/٥).

فعلى الوجه الأول: كل نماء يحدث بعد الطلاق يكون بينهما[١]، وعلى الثاني تختص المرأة بكل نماء يحدث بعد الطلاق، وقبل الاختيار[٢].

وللزوج أن يعفو عن النصف الذي حصل له[٣]، وللمرأة البالغة العاقلة أن تعفو عن النصف الذي لها[٤].

وإن كانت صغيرة أو مجنونة فليس لوليها أن يعفو [٥].

[وقال عنه في القديم: إذا كان الولي أبا واحدا كان له أن يعفو عنها] [٦].

ولا خلاف أنه لا يجوز أن يعفو عن شيء من صداقها بعد الدخول، ولا أن يعفو عن صداق البالغة العاقلة قبل الدخول، ولا بعده.

وإذا جعل صداقها عينا فوهبتها من الزوج ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف قيمتها في أصح القولين[٧]، ولم يرجع عليها بشيء في القول الآخر[٨].

وإن كان الصداق دينا فأبرأته منه ثم طلقها لم ترجع عليها بشيء في أصح القولين[٩].

ويرجع عليها بالنصف في القول الآخر[١٠].

ومثله يقول إذا وهب البائع الثمن من المنفرد وأبرأه منه فهل يرد المبيع بالعيب أو أخذ الأرش عليه إن كان حدث به عيب آخر؟ على قولين[١١].

وكذلك إذا أبرأ السيد عبده من مال الكتابة فهل يلزمه الإيتاء؟ علي قولين[١٢].

وإذا ملك الزوج بالطلاق نصف الصداق وكان قد سلمه وهو باق بحالهم تتصرف فيه المرأة، ولم يتعلق به حق الغير رجع فيه[١٣].

---

(١) الوسيط (٥/٣٣٦). (٢) الوسيط (٥/٣٣٦).

(٣) المهذب (٢/٥٩)، منهاج الطالبين (١/٧٣).

(٤) مغني المحتاج (٣/٢٤١). (٥) مغني المحتاج (٣/٢٤١).

(٦) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٧) المهذب (٢/٥٩)، روضة الطالبين (٧/٣١٥)، التنبيه (١/١٦٦).

(٨) المهذب (٢/٥٩)، روضة الطالبين (٧/٣١٥).

(٩) المهذب (٢/٥٩). (١٠) المهذب (٢/٥٩).

(١١) حاشية البجيرمي (٢/٢٥٤)، حواشي الشرواني (٤/٣٩٢)، مغني المحتاج (٢/٦٥).

(١٢) المهذب (٢/١٧).

(١٣) الإقناع للماوردي (١/١٤١).

فإن منعه النصف حتى تلفت العين في يدها نظر[١]: فإن كان طالبها به لزمها نصف قيمتها، أكثر ما كانت من المنع إلى التلف[٢]، وإن لم يكن طالبها به لم يضمنه في أحد الوجهين كالوديعة، وضمنه في الوجه الآخر كالمقبوض على وجه السوم[٣].

وإن كان قد زاد الصداق زيادة منفصلة كالولد، والثمرة، رجع في نصف الأصل، واختصت المرأة بالزيادة[٤].

وإن كانت الزيادة متصلة كالسمن وتعلم الصنعة وكراء الأرض وغراسها: فهي بالخيار، إن شاءت ردت النصف بزيادته، وإن شاءت ردت نصف قيمة العين يوم القبض[٥].

وكل زيادة متصلة تتبع الأصل غير هذه[٦].

وإن كان قد نقص الصداق: فللزوج الخيار إن شاء رجع في النصف الناقص، وإن شاء رجع في نصف قيمته يوم الإقباض[٧].

وإن كان قد نقص من وجه وزاد من وجه بأن تعلم صنعة وعمي وتشاحا :فله نصف قيمته يوم الإقباض[٨].

وإن لم يكن سلم الصداق بعد وزاد زيادة متصلة فحكمه حكم الزيادة بعد التسليم[٩].

وإن زاد زيارة منفصلة وهي باقية: كانت للمرأة، ثمن نظر في الأم: فإن لم تنقص بالولادة سلم نصفها[١٠].

وإن نقصت بها أخذت المرأة نصفها، وأرش النقص في أحد القولين[١١].

---

(١) روضة الطالبين (٢٩١/٧).
(٢) روضة الطالبين (٢٩١/٧).
(٣) روضة الطالبين (٢٩١/٧).
(٤) روضة الطالبين (٢٥٦/٧).
(٥) حواشي الشرواني (٣٧٨/٧)، مغني المحتاج (٢٢٢/٣)، روضة الطالبين (٢٥٦/٧).
(٦) روضة الطالبين (٢٥٦/٧).
(٧) روضة الطالبين (٣١٠/٧)، مغني المحتاج (٢٣٨/٣).
(٨) المهذب (٥٩/٢)، التنبيه (١١٤/١)، المجموع (٣٥٢/٩).
(٩) حاشية البجيرمي (٤٢١/٣)، حواشي الشرواني (٣٦١/٧).
(١٠) مغني المحتاج (٦٢/٢).
(١١) مغني المحتاج (٦٢/٢).

وفي القول الآخر: كانت بالخيار بين أن تأخذ النصف الناقص بغير شيء، وبين أن يفسخ الصداق[1]، ويكون كما لو تلف الصداق قبل التسليم.

وإن تلفت الأم والولد ضمن الأم بقيمتها في أحد القولين، وضمن مهر المثل في القول الآخر[2].

وأما الولد: فإن كانت طالبته به ومنع ضمنه[3].

وإن لم تكن طالبته به فهل يجب ضمانه؟ على وجهين[4].

وإن تلفت الأم وبقي الولد ضمن الأم، وبنى حكم الولد على القولين[5] في كيفية ضمان الأم: فإن قلنا: يضمن نصف قيمة الأم فالولد لها[6]، وإن قلنا: يضمن نصف قيمة الأم فالولد لها[7]. وإن قلنا: يضمن نصف مهر المثل ففيه وجهان:

أحدهما: هو لها لأنه بما ملكها. **والثاني:** هو له لبطلان المسمى[8].

وإذا أصدقها حيواناً حاملا فوضعت ثم طلقها بني على القولين في الحمل:

فإن قلنا: لا حكم له فالولد لها[9].

وإن قلنا: له حكم كان كأنه أصدقها الأم[10]، غير أنه لا يلزمها رد نصف الولد، لأنه زاد بالكبر زيادة متصلة[11]، ولكنها بالخيار إن شاءت ردت نصفه، وإن شاءت ردت نصف قيمته يوم الوضع[12].

وإذا طلق زوجته قبل الدخول وقد تصرفت في الصداق تصرفاً غير لازم بوصية أو بهبة من غير إقباض، أو برهن من غير إقباض رجع في نصفه.

وإن كان تصرفها لازما ببيع أو بهبة وإقباض أو برهن: رجع في نصف بدله[13].

وإن كان الصداق عبداً وقد دبرته: فقد قيل: فيه قولان:

أحدهما: يرجع في نصف عينه[14]. **والثاني:** يرجع في نصف بدله.

(١) مغني المحتاج (٢/٦٢).
(٢) روضة الطالبين (٧/٣٠٦).
(٣) حواشي الشرواني (١٠/١٣).
(٤) روضة الطالبين (٧/٣٠١).
(٥) روضة الطالبين (٧/٣٠١).
(٦) روضة الطالبين (٧/٣٠١).
(٧) روضة الطالبين (٧/٣٠١).
(٨) روضة الطالبين (٧/٣٠١).
(٩) روضة الطالبين (٧/٣٠٢).
(١٠) روضة الطالبين (٧/٣٠٢).
(١١) التنبيه (١/١٦٣).
(١٢) التنبيه (١/١٦٣).
(١٣) المهذب (٢/٥٨)، التنبيه (١/١٦٦)، مغني المحتاج (٣/٢٣٦).
(١٤) الوسيط (٥/٢١٨).

وقيل: يرجع في نصف عينه. **وقيل:** ترجع في نصف بدله[١] [٢].

وإن كانت تصرفت في منفعة العين بإجارة أو تزويج فهو بالخيار إن شاء رجع في نصف العين مسلوبة المنفعة[٣]، وإن شاء رجع في نصف البدل[٤].

وإن كان تعلق به حق الشفيع وقد أخذه: رجع في نصف قيمته.

وإن لم يكن أخذه بعد: فالزوج أولى من الشفيع، في أحد الوجهين. والشفيع أولى في الوجه الآخر، وقد مضى ذلك في الشفعة.

فصل

وأما ما يسقط حق المرأة من غير الصداق فهو: أن يتلف قبل التسليم، أو يخرج مستحقا[٥]، فإنه يسقط حقها من العين، ويرجع إلى مهر المثل في أصح القولين[٦]. وإلى مثل التالف في القول الآخر[٧] إن كان من ذوات الأمثال، وقيمته إن كان من ذوات القيم[٨].

فأما الأجنبي فإنه إذا أتلفه فإنه يضمنه بالقيمة لا غير[٩]، فإن أرادت الرجوع على المتلف أخذت القيمة، وإن أرادت الرجوع عن الزوج فبماذا ترجع؟ على القولين[١٠].

فإذا ردت الصداق على الزوج بعيب فإلى ماذا ترجع؟ على القولين، كما لو تلف قبل القبض[١١].

---

(١) الوسيط (٥/٢١٨)، مغني المحتاج (٣/٢٢١)، روضة الطالبين (٧/٢٩٢).

(٢) فالخلاف في هذه المسألة طرق، كما هو ظاهر، وهكذا طريقة عرض المتقدمين قبل اصطلاح الشيخ النووي رحمه الله.

(٣) مغني المحتاج (٣/٦٥).

(٤) مغني المحتاج (٣/٦٥).

(٥) روضة الطالبين (٧/٣٠٦).

(٦) المهذب (٢/٥٧)، إعانة الطالبين (٣/٣٥٠)، التنبيه (١/١٦٦)، روضة الطالبين (٧/٢٥٢).

(٧) روضة الطالبين (٧/٢٥٢)، التنبيه (١/١٦٦).

(٨) المهذب (٢/٥٧).

(٩) روضة الطالبين (٧/٢٥١).

(١٠) روضة الطالبين (٧/٢٥١).

(١١) الوسيط (٥/٢١٨).

فإذا تزوج امرأة على جرة خلٍّ فبان خمراً رجعت بقيمة الخل في أحد القولين، وبمهر المثل في القول الآخر.

ولو تزوجها على جرة خمر رجعت بمهر المثل قولاً واحداً[١].

وإذا خالعت المرأة زوجها على عوض معين وتلف قبل التسليم أو رده عليها بالعيب[٢] أو خالعته على جرة خل فبان خمرا: رجع الزوج عليها بمهر المثل في أحد القولين، وبقيمة العين في القول الآخر، كالصداق سواء[٣].

❁ ❁ ❁

باب
اختلاف الزوجين في الصداق

إذا اختلفا في قدر الصداق أو في جنسه أو في عينه أو في حلوله وتأجيله أو خلفت ورثتهما في شيء من ذلك تحالفا[٤]، كما قلنا في البيع.

وإذا تحالفا انفسخ الصداق، ووجب مهر المثل بالغا ما بلغ، سواء كان بقدر الدعوى أو دونها، أو فوقها[٥].

ويبدأ بيمين الزوج في أصح الأقوال[٦]، وبيمين المرأة في القول الآخر[٧]، وبيمين من يختار الحاكم في القول الثالث[٨]، كما قلنا في البيع.

وإذا اختلف زوج الأمة وسيدها في شيء مما ذكره تحالفا[٩]، وكذلك إذا اختلف زوج البكر الصغيرة وأبوها في شيء من ذلك تحالفا في ذلك بشرط أن يكون الاختلاف في الزيادة على مهر المثل، لأن ذلك القدر يجب لها بالعقد[١٠].

وقيل: لا يحلف أبو البكر، لأن الحق لغيره. **والأول أصح**[١١].

وقد يحلف الإنسان على حق إذا ثبت كان لغيره، كالوكيل.

---

(١) التنبيه (١/١٦٧).

(٢) المهذب (٢/٧١).

(٣) روضة الطالبين (٧/٣٢٤).

(٤) روضة الطالبين (٧/٣٢٣).

(٥) روضة الطالبين (٧/٣٢٣).

(٦) المهذب (١/٢٩٣)، التنبيه (١/١٦٨).

(٧) التنبيه (١/١٦٨).

(٨) روضة الطالبين (٧/٣٢٧).

(٩) روضة الطالبين (٧/٣٢٧).

(١٠) روضة الطالبين (٧/٣٢٧).

(١١) روضة الطالبين (٧/٣٢٧).

وإن ادعى الزوج تسليم الصداق وأنكرته هي قبل الدخول وبعده فالقول قولها[١]، وإن دفع إليها مالاً ثم اختلفا فقال هو عن صداقها، وقالت: هي عن هبة فالقول قوله[٢].

وإذا أقامت المرأة البينة أنه تزوجها يوم السبت بعشرة، ويوم الأحد بعشرين: لزمه المهران[٣]، كما لو أقام البالغ بينة أنه باعه السلعة يوم السبت بعشرة، ويوم الأحد بعشرين، فإنه يستحق الثمنين[٤].

وإن ادعى الزوج أنه لم يدخل بها في الزواج الأول فالقول قوله، ويلزمه نصف المهر عن العقد الأول[٥]، وجميعه عن العقد الثاني[٦].

***

باب المتعة[٧]

لا تجب المتعة للمرأة إلا بفرقة يوقعها الزوج من ردة، أو إسلام، أو طلاق، أو لعان[٨]، بشرط أن تكون مقبوضة البضع من غير فرض ولا مسيس[٩].

فإن كانت مسمى لها ووجدت الفرقة قبل الدخول فلا متعة[١٠].

وأما المطلقة بعد الدخول فهل تستحق المتعة؟ على قولين:

أصحهما: تستحقها[١١]، ولا متعة للزوجة بفرقة تصدر من جهتها بالفسخ بالعيب، أو الإعسار، أو بالردة، أو بالإسلام[١٢].

وإذا وقعت الفرقة من جهة الأجنبي بأن ترضع الزوجةُ الكبيرةُ الصغيرةَ كانت

---

(١) المهذب (٦٢/٢)، التنبيه (١٦٧/١)، روضة الطالبين (٣٣٣/٧).
(٢) المهذب (٥٥/٢).
(٣) المهذب (٦١/٢).
(٤) إعانة الطالبين (١٩٧/٣).
(٥) روضة الطالبين (٢٧٥/٧).
(٦) روضة الطالبين (٢٧٥/٧).
(٧) المتعة: هو مال يجب على الزوج دفعه لامرأته لمفارقته إياها بشروط ، فتح الوهاب (١٠٢/٢).
(٨) المهذب (٦٣/٢)، الأم (٢٥٥/٧)، التنبيه (١٦٨/١)، فتح الوهاب (١٠٢/٢).
(٩) المهذب (٦٣/٢)، فتح الوهاب (١٠٢/٢)، حاشية البجيرمي (٤٢٦/٣)، حاشية الشرواني (٤١٥/٧).
(١٠) روضة الطالبين (٣٢٢/٧)، مغني المحتاج (٢٤١/٣).
(١١) الوسيط (٢٦٨/٥).
(١٢) المهذب (٦٣/٢)، التنبيه (١٦٦/١)، فتح الوهاب (٩٩/٢).

كالفرقة التي يوقعها الزوج في وجوب المتعة، لأن المغلب فيها حكم الزوج، بدليل أنه يعود إليه نصف الصداق، فكأنه طلقها[١].

وكذلك كل فرقة لا تتم إلا بالزوجين، كالخلع، فهي كالفرقة التي يوقعها الزوج في وجوب المتعة[٢].

وإذا اشترى زوجته من سيدها فلا متعة لها على الزوج[٣].

وقيل: لها المتعة. وقيل: إن كان الزوج استدعى البيع وجبت المتعة[٤]، وإن كان السيد استدعاه لم يجب[٥].

وقدر المتعة الواجبة إلى رأي الحاكم، ويجري فيها ما يقع عليه الاسم في أحد الوجهين[٦]، وعلى الوجه الآخر يختلف باختلاف النسيان، والإعسار، وهو **الأصح**[٧].

وعلى هذا هل يعتبر يساره وإعساره، أو يسارها وإعسارها؟ على وجهين[٨].

وأكثر قدر المتعة المستحبة خادم، وأقل المستحب ثلاثون درهما، أو بقدرها من الثياب[٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/٦٣).
(٢) المهذب (٢/٦٣).
(٣) المهذب (٢/٦٣)، حاشية البجيرمي (٣/٩٧).
(٤) المهذب (٢/٦٣)، التنبيه (١/١٦٨).
(٥) المهذب (٢/٦٣).
(٦) إعانة الطالبين (٣/٣٥٧).
(٧) إعانة الطالبين (٣/٣٥٧).
(٨) إعانة الطالبين (٣/٣٥٧).
(٩) روضة الطالبين (٧/٣٣٧).

باب الوليمة[1] والنثار

الوليمة مستحبة للعرس[2]، والمستحب أن يذبح لها شاة[3].

وأي طعام اتخذه لها جاز[4].

وإجابة المسلم إليها من فرائض الأعيان في وجه[5]، ومن فرائض الكفايات في وجه[6].

ولا يجب إجابة الذمي إليها في أصح القولين[7].

وإذا دعاه إليها مسلمان أجاب السابق[8]، وإن تساويا أقرع بينهما[9].

وإذا حضرها مفطرا استحب أن يأكل منها[10]، ولا يجب.

وقيل: يجب. **والأول أصح**[11].

وإن كان صائما عن فرض دعا وانصرف.

وإن كان عن تطوع استحب له أن يأكل ولم يجب[12].

وإذا رأي فيها معصية من خمر أو زمر أو غيرهما وقدر على إزالتها أزال، وإن لم يقدر عليها انصرف[13].

---

(١) الوليمة: تقع على كل دعوة تتخذ بسرور حادث من نكاح أو ختان أو غيرهما. روضة الطالبين (٧/ ٣٣٢).

(٢) المهذب (٦٣/٢)، إعانة الطالبين (٣٦٣/٣)، الإقناع للشربيني (٥٧٥/٢)، التنبيه (١٦٨/١)، حواشي الشرواني (٤٢٢/٧)، روضة الطالبين (٣٣٢/٧).

(٣) المهذب (٦٣/٢)، الروضة (٣٣٢/٧).

(٤) المهذب (٦٣/٢)، التنبيه (١٦٨/١)، روضة الطالبين (١٦٨/١).

(٥) مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(٦) مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(٧) مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(٨) حواشي الشرواني (١١٩/١٠)، مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(٩) مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(١٠) الوسيط (١٠٩/٢)، مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(١١) الوسيط (١٠٩/٢)، مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(١٢) مغني المحتاج (٢٤٦/٣).

(١٣) المهذب (٦٤/٢)، التنبيه (١٦٩/١).

وإن قعد وتشاغل عنها بالحديث جاز[١].

وإن رأى صورة عين حيوان أو صورة حيوان على بساط أو مخدة جلس[٢].

وإن رأى صورة حيوان على حائط أو ستر ولم يقدر على إزالتها انصرف[٣].

ويكره النثار لما فيه من النهب ولا يحرم[٤].

* * *

(١) المهذب (٢/٦٤)، التنبيه (١/١٦٩).

(٢) المهذب (٢/٦٤).

(٣) المهذب (٢/٦٤).

(٤) المهذب (٢/٦٤).

كتاب القسم والنشور[1]

على كل واحد من الزوجين معاشرة صاحبه بالمعروف، وبذل ما يستحقه من غير تكدير، ولا تأخير[2].

وعلى من تحته زوجتان أن يفرد كل واحدة منهن مسكن من مساكنه[3]، ولا يجمعهما في مسكن واحد إلا بتراضيهما[4]، ولا يطأ إحداهما بمشهد من الأخرى[5].

وللزوج منع الزوجة من الخروج من بيتها[6]، ولكنه يستحب أن لا يمنعها عن زيارة الوالدين، وعن عيادتهما.

وإذا كانت له زوجة واحدة لم يلزمه أن يبيت عندها[7].

وإذا كانت له زوجتان فأكثر: لم يلزمه لهن قسمة الابتداء[8].

وإن أراد القسمة أقرع بينهن، وقدم من خرجت القرعة لها، ثم أقرع بين البواقي وقدمت من خرجت قرعتها إلى أن تبقى واحدة، فيتعين القسم لها بغير قرعة[9].

فإن طلق من انتهت النوبة إليها أتم، وإذا تزوجها ثانيا قضاها.

وتلزمه لهن قسمة الانتهاء[10]، وذلك أن يبيت عند واحدة منهن، فيلزمه أن يقسم مثله في البواقي[11].

وعماد القسم الليل، إلا في حق من يتعين بالليل كالحارس، فإنه يقسم بالنهار[12].

---

(١) القسم بفتح القاف والنشوز وهو الخروج عن الطاعة. فتح الوهاب (١٠٧/٢).

(٢) الإقناع للماوردي (١٤٥/١)، خبايا الزوايا (٣٦٤/١)، مغني المحتاج (٢٥١/٣).

(٣) المهذب (٦٨/٢)، إعانة الطالبين (٣٧١/٣)، الإقناع للشربيني (٤٣٢/٢)، الإقناع للماوردي (١/ ١٤٥).

(٤) مغني المحتاج (٢٥١/٣)، فتح الوهاب (١٠٧/٢).

(٥) مغني المحتاج (٢٥١/٣).

(٦) المهذب (٦٦/٢).

(٧) الوسيط (٢٨٥/٥).

(٨) روضة الطالبين (٣٤٤/٧).

(٩) روضة الطالبين (٣٤٤/٧)، مغني المحتاج (٢٥١/٣).

(١٠) الإقناع للشربيني (٤٣٠/٢)، الإقناع للماوردي (٤٣٠/٢)، روضة الطالبين (٣٤٦/٧)، مغني المحتاج (٢٥٥/٣).

(١١) روضة الطالبين (٣٤٩/٧).

(١٢) روضة الطالبين (٣٤٩/٧).

وكيف ما قسم جاز، إلا أنه لا يزيد في القسم لكل واحدة على ثلاث ليال إلا برضا البواقي[(١)].

وقيل: يجوز أسبوعا بغير رضا، ولا يزيد عليه إلا برضا[(٢)].

والقسم للبيتوتة، لا للوطء.

فإن شاء وطئ الجميع، وإن شاء لم يطأهن[(٣)]، وإن شاء وطئ البعض، إلا أنه يستحب أن يسوي بينهن في الوطء كالبيتوتة[(٤)].

وهو في القسم بالخيار: إن شاء طاف عليهن، وإن شاء استدعاهن إلى عنده، وإن شاء طاف على البعض، واستدعى البعض[(٥)].

ولا يدخل في نوبة المقسوم لها على غيرها، فإن كان القسم بالليل ودخل على غيرها نهاراً لحاجة جاز[(٦)].

وإن دخل عليها لغير حاجة وأطال قضى مثله للمقسوم لها [(٧)].

وإن دخل في نوبتها على غيرها ليلا لضرورة من نهب أو حريق جاز[(٨)]، وإن كان لغير ضرورة ولبث قليلا ولم يجامع بنى[(٩)].

وإن لبث قليلا وجامع فخرج: فقد قيل: يبني. وقيل: يقضيها بليلة كاملة. وقيل: يجامع في ليلتها من فوت عليها ثم يخرج إليها[(١٠)].

وإن أطال قضى بكل حال، جامع أو لم يجامع[(١١)].

ويجوز للمرأة أن تمنحها من القسم لزوجها، يجعله الزوج لمن شاء منهن[(١٢)].

---

(١) المهذب (٦٧/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٥/١)، التنبيه (١٦٩/١).

(٢) المهذب (٦٧/٢).

(٣) المهذب (٦٧/٢).

(٤) المهذب (٦٨/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، روضة الطالبين (٣٤٥/٧).

(٥) روضة الطالبين (٣٤٧/٧).

(٦) الإقناع للشربيني (٤٢٩/٢)، التنبيه (١٦٩/١)، متن أبي شجاع (١٦٨/١).

(٧) الإقناع للشربيني (٤٢٩/٢)، التنبيه (١٦٩/١)، متن أبي شجاع (١٦٨/١).

(٨) روضة الطالبين (٣٥٠/٧).

(٩) المهذب (٦٨/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، روضة الطالبين (٣٥٦/٧).

(١٠) المهذب (٦٨/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، روضة الطالبين (٣٥٦/٧).

(١١) روضة الطالبين (٣٥٦/٧)، المهذب (٦٨/٢)، التنبيه (١٧٠/١).

(١٢) روضة الطالبين (٣٥٦/٧).

ويجوز أن يهبه لواحدة منهن برضا الزوج[١].

وكيف يقسم لها؟ على وجهين:

أحدهما: ليلتين متواليتين[٢]. **والثاني:** لها ليلة نوبتها، وليلة الواهبة في نوبتها[٣].

وليس للواهبة أن ترجع فيما مضى، ولها أن ترجع فيما لم يمض[٤]، ويعود الزوج إلى الدور من وقت علمه برجوعها[٥].

ويقسم الزوج للكافرة، وللحائض، وللمريضة، وللرتقاء، وللمولى منها، وللمظاهر منها، وللأمة[٦]، إلا أنه يقسم لها ليلة، وللحرة ليلتين[٧].

ويختلف في القسم الجديدة والعتيقة، فيخص الجديدة البكر بسبع من غير قضاء[٨]، ويخص الثيب بثلاث من غير قضاء[٩].

وإن شاء خصها بسبع، وقضى.

ولا قسم للإماء بملك اليمين[١٠]، ولكنه يستحب له ذلك[١١].

وإن كانت تحته زوجة وله أمة فبات عندها لم يقض للزوجة[١٢].

ولا قسم للناشزة، ولا المجنونة إذا كان يخاف بادرتها[١٣]، ولا لمن تسافر بغير إذن الزوج.

فإن سافرت الزوجة وحدها: فإن كان أشخصها الزوج قسم لها، وإن كانت سافرت لحاجتها فعلى قولين[١٤].

---

(١) المهذب (٦٩/٢).

(٢) المهذب (٦٩/٢).

(٣) المهذب (٦٩/٢)، الإقناع للشربيني (٤٣٠/٢)، التنبيه (١٦٩/١).

(٤) المهذب (٦٩/٢)، التنبيه (١٦٩/١).

(٥) المهذب (٦٩/٢).

(٦) المهذب (٦٧/٢)، الأم (١١٠/٥)، التنبيه (١٦٩/١)، روضة الطالبين (٣٥٤/٧).

(٧) المهذب (٦٧/٢)، التنبيه (١٦٩/١).

(٨) المهذب (٦٧/٢).

(٩) روضة الطالبين (٣٥٨/٧).

(١٠) الإقناع للماوردي (١٤٦/١).

(١١) الإقناع للماوردي (١٤٦/١).

(١٢) المهذب (٦٥/٢).

(١٣) المهذب (٦٥/٢).

(١٤) المهذب (٦٥/٢)، الإقناع للشربيني (٤٣٠/٢).

ويجـب القـسم علـى المـريض، وعلـى المجـنون، والعنـين، لأنـه للبيـتوتة، لا للوطء[١].

وإذا سافر الزوج سقط عنه القسم[٢].

وإن أراد أن يسافر ببعضهن أقرع بينهن، وسافر بمن خرجت قرعتها من غير قضاء[٣].

وقيل: إن كان سافر لا تقصر إليه الصلاة قضى[٤].

ولو سافر بواحدة منهن بغير قرعة وبغير رضى البواقي قضى[٥].

وإذا أراد الانتقال من بلد إلى بلد فاستصحب واحدة وبعث البواقي مع غيره قضى لهن في أحد الوجهين، ولم يقض في الوجه الآخر[٦].

باب

النشوز والشقاق بين الزوجين

إذا ظهر من المرأة أمارات النشوز بمشاحنة الزوج في الكلام عند دعائها إلى الفراش وعظها[٧]، فإن زادت عليه ومنعته حقه هجرها في المضجع دون الكلام[٨]، فإن تكرر ذلك ضرب تأديب يتقي فيه الوجه والمقتل[٩]، وموالاة الضرب على محل واحد[١٠].

فإن أدى الضرب على التلف ضمنها بالدية، وبالكفارة[١١].

---

(١) روضة الطالبين (٣٤٦/٧).

(٢) المهذب (٦٨/٢)، الإقناع للشربيني (٤٣٠/٢)، روضة الطالبين (٣٤٦/٧).

(٣) روضة الطالبين (٣٤٦/٧).

(٤) التنبيه (١٦٩/١).

(٥) الأم (١٩٣/٥)، الإقناع للشربيني (٤٣١/٢)، التنبيه (١٦٩/١)، حواشي الشرواني (٤٢٣/٥)، مغني المحتاج (٢٥٨/٣).

(٦) التنبيه (١٦٩/١)، حواشي الشرواني (٤٢٣/٥)، مغني المحتاج (٢٥٨/٣).

(٧) المهذب (٦٩/٢)، إعانة الطالبين (٣٧٦/٣)، حواشي الشرواني (٤٥٥/٧)، روضة الطالبين (٣٦٨/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٥٩/١).

(٨) المهذب (٧٠/٢)، إعانة الطالبين (٣٧٦/٣)، روضة الطالبين (٣٦٨/٧).

(٩) المهذب (٧١/٢)، روضة الطالبين (٣٦٩/٧).

(١٠) المهذب (٧١/٢)، روضة الطالبين (٣٦٩/٧).

(١١) روضة الطالبين (٣٦٩/٧).

وهل له ضربها بالمنع الأول من غير أن يتكرر منها ذلك؟ على قولين: **أصحهما**: له ذلك[١].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا وقع الشقاق بين الزوجين وادعى هو نشوزها[٢] أو ادعت هي منعه حقها من النفقة والكسوة[٣] أو شكا كل واحد منهما ذلك من صاحبه: أسكنهما الحاكم إلى جنب عدل يشرف عليهما، ويأمر بالواجب إذا تعين له الظالم منهما[٤].

وإن بلغ الحال بهما إلى ما لا يحل من الشتائم والتضارب ولم يتعين الظالم منهما: بعث حرين، مسلمين، عدلين، من أهلهما، ومن غير أهلهما، ومن أهلهما[٥] أولى، ويكونان حاكمين في أحد القولين[٦]، فيحكمان بما يريان من الجمع والتفريق بغير رضاهما[٧]، ويكونان وكيلين في القول الآخر[٨]، فلا تطلق من هي من جهة الزوج إلا بإذنه، ولا يبدل من جهة المرأة فدية من مالها بغير إذنها[٩].

وإذا مضيا وقد غاب الزوجان أو أحدهما وقلنا هما حاكمان: لم يقضيا شيئاً، لأن القضاء للغائب لا يجوز[١٠].

وإن قلنا: هما وكيلان أمضيا، لجواز تصرف الوكيل في غيبة الموكل[١١].

وإن زال عقلها أو عقل أحدهما لم يمضيا شيئاً على القولين معا[١٢].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (٣٦٩/٧).
(٢) المهذب (٧٠/٢)، إعانة الطالبين (٦١/٤)، حاشية البجيرمي (١١٣/٤)، مغني المحتاج(٤٣٥/٣).
(٣) المهذب (٧٠/٢)، روضة الطالبين (٣٧٤/٧).
(٤) المهذب (٧٠/٢)، التنبيه (١٧٠/١).
(٥) المهذب (٧٠/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، روضة الطالبين (٣٧٤/٧).
(٦) روضة الطالبين (٣٧٢/٧).
(٧) المهذب (٧٠/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، إعانة الطالبين (٦١/٤)، روضة الطالبين (٣٧٤/٧).
(٨) المهذب (٧٠/٢).
(٩) المهذب (٧٠/٢)، التنبيه (١٧٠/١).
(١٠) حواشي الشرواني (١٧٠/١٠)، مغني المحتاج (٤١٨/٤).
(١١) المهذب (٧٠/٢).
(١٢) المهذب (٧٠/٢)، التنبيه (١٧٠/١)، الإقناع للشربيني (٤٣٤/٢)، روضة الطالبين (٣٧١/٧).

كتاب الخلع[1]

الخلع أن تبذل المرأة أو الأجنبي للزوج مالا أو منفعة يجوز مثلها صداقاً، تفدي به نفسها[2].

وهو مكروه[3] إلا في حالتين:

إحديهما: أن تكره المرأة دين الزوج، أو خلقه، فتفتدي نفسها[4].

والأخرى: أن يحلف بالطلاق الثلاث أنه لا يفعل شيئاً فيخلعها، ثم يعمل المحلوف عليه[5]، فتحل الصفة بوجود الفعل في غير الملك، ويجدد العقد عليها، فيفعله بعد ذلك بغير حنث[6].

وإن تعينها بالضرب أو منعها حقها لتفدي به نفسها فعلت، وقع الطلاق رجعيا[7]، ووجب رد العوض عليها[8].

وإن أتت بفاحشة وعطلها الزوج ففدت نفسها كان محظورا في أحد القولين، كالقسم قبله، ومكروها في القول الآخر[9].



فصل

ولا يصح الخلع إلا بين المكلفين[10]، ولا يصح من الصغيرة، ولا من السفيه، ولا

---

(١) الخلع: بضم الخاء من الخلع بفتحها وهو النزع لأن كلا من الزوجين لباس الآخر. وهو في الشرع: فرقة بين الزوجين بعوض مقصود راجع لجهة الزوج بلفظ طلاق أو خلع كقوله طلقتك أو خالعتك علي كذا فتسقبل. مغني المحتاج (٢٦٢/٣)، روضة الطالبين (٣٧٤/٧)، فتح الوهاب (١١٢/٢).

(٢) روضة الطالبين (٣٧٤/٧)، مغني المحتاج (٣٦٢/٣)، فتح الوهاب (١١٢/٢).

(٣) روضة الطالبين (٣٧٤/٧).

(٤) المهذب (٧٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٥٢/١)، حاشية البجيرمي (٤٤٣/٣)، حواشي الشرواني (٧/ ٤٥٧).

(٥) المهذب (٧٠/٢)، روضة الطالبين ٣٧٤/٧)، مغني المحتاج (٢٦٢/٣).

(٦) المهذب (٧٠/٢).

(٧) المهذب (٧١/٢)، إعانة الطالبين (٣٨٠/٣)، حواشي الشرواني (٤٥٨/٧).

(٨) المهذب (٧١/٢).

(٩) المهذب (٧١/٢)، روضة الطالبين (٣٧٥/٧).

(١٠) الإقناع للشربيني (٤٣٥/٢)، حاشية البجيرمي (٣٢٠/٢).

من المولى عليها كالسفيهة، والصغيرة، ويصح من السفيه، ويدفع العوض إلى وليه[١].

فإن دفعته إليه وأبلغه لزمها مهر مثله في أحد القولين[٢]، وبدل التالف في القول الآخر[٣]، ولم يرجع على السفيه بشيء[٤].

ويصح من العبد، ويدفع العوض إلى مولاه[٥].

فإن دفعته إليه وأتلفه: غرمت للسيد مهر مثلها في أحد القولين[٦]، وبدل التالف في القول الآخر[٧].

ويتبع ذمة العبد إلى العتق[٨].

ويصح من المكاتبة، ويدفع العوض إليه[٩].

ويصح من الأمة بإذن السيد، والعوض من كسبها إن كانت مكتسبة[١٠]، ومما في يدها إن كانت مأذونة في التجارة[١١].

وإن لم تكن مكتسبة ولا مأذونة فهو في ذمتها، تتبع به إلى العتق[١٢].

فإن زادت على مهر المثل: فالزيادة في ذمتها بكل حال[١٣]، وكذلك إذا اختلعت بغير إذن سيدها فالعوض في ذمتها[١٤].

وإن اختلعت المكاتبة بغير إذن سيدها فالعوض في ذمتها، تتبع به إلى العتق، كالأمة سواء[١٥].

---

(١) التنبيه (١٧١/١).
(٢) التنبيه (١٧١/١)، مغني المحتاج (٢٦٣/٣).
(٣) التنبيه (١٧١/١).
(٤) الوسيط (٣٠٩/٥)، روضة الطالبين (٣٨٣/٧).
(٥) منهاج الطالبين (١٠٤/١)، روضة الطالبين (٣٨٣/٧)، الوسيط (٣٠٩/٥).
(٦) روضة الطالبين (٣٢٠/٧).
(٧) روضة الطالبين (٣٢٠/٧).
(٨) روضة الطالبين (٣٨٤/٧).
(٩) روضة الطالبين (٣٨١/٧).
(١٠) حاشية البجيرمي (٤٤٥/٣)، حواشي الشرواني (٤٦٢/٧)، مغني المحتاج (١٩٩/٢).
(١١) مغني المحتاج (١٩٩/٢)، روضة الطالبين (٣٨٥/٧).
(١٢) مغني المحتاج (١٩٩/٢)، روضة الطالبين (٣٨٥/٧).
(١٣) روضة الطالبين (٣٨٥/٧).
(١٤) التنبيه (١٧١/١)، روضة الطالبين (٣٨٥/٧).
(١٥) روضة الطالبين (٣٨٥/٧)، التنبيه (١٧١/١).

وإن اختلعت بالإذن: فقيل: هو كما لو وهبت مالاً بالإذن ففيه قولان[١].

وقيل: لا يصح قولا واحدا، وتقع الفرقة بكل حال[٢].

فإن قلنا: تصح فهي كالأمة إذا اختلعت بالإذن[٣].

وإن قلنا: لا تصح فهي كالأمة إذا اختلعت بغير الإذن[٤].

ويصح الخلع من المريض بمهر المثل، وبدونه[٥]، ومن المريضة بمهر المثل.

فإن زادت فالزيادة من ثلثها[٦].

ويصح من وكيل كل واحد منهما.

فإن وكلت المرأة فيه مطلقا: لم يزد الوكيل على مهر المثل[٧].

وإن زاد وجب مهر المثل، وسقطت الزيادة[٨].

وإن كانت قدرت له العوض وزاد على المقدر لزمها مهر المثل في أحد القولين، وفي القول الآخر يلزمها أكثر الأمرين: من المقدور ومن مهر المثل[٩].

وإن وكل الزوج فيه مطلقا لم ينقص من مهر المثل[١٠].

فإن نقص لزمها مهر المثل في أحد القولين، وفي القول الآخر: الزوج بالخيار، بين أن يجيز الخلع بالمسمى، وبين أن يترك العوض، ويطلق رجعية[١١].

وإن كان قدر له العوض ونقص عنه بطل الخلع[١٢].

وكذلك لو خالعها وكيل الزوج على مجهول أو محظور بطل الخلع[١٣].

ولو اختلع وكيل المرأة على ذلك بانت ووجب مهر المثل[١٤]، وكذلك إذا سمى الزوجان عوضا فاسدا بانت ووجب مهر المثل[١٥].

---

(١) روضة الطالبين (٣٨٥/٧).

(٢) روضة الطالبين (٣٨٥/٧).

(٣) روضة الطالبين (٣٨٥/٧).

(٤) روضة الطالبين (٣٨٦/٧).

(٥) مغني المحتاج (٢٦٥/٣).

(٦) مغني المحتاج (٢٦٥/٣).

(٧) مغني المحتاج (٢٦٥/٣).

(٨) التنبيه (١٧٢/١).

(٩) التنبيه (١٧٢/١).

(١٠) المهذب (١٧٢/١)، التنبيه (١٧٣/١).

(١١) المهذب (١٧٢/١)، التنبيه (١٧٣/١).

(١٢) المهذب (٧٤/٢)، التنبيه (١٧٣/١).

(١٣) روضة الطالبين (٣٩١/٧)، إعانة الطالبين (٣٧٢/٣)، فتح المعين (٣٨٠/٣).

(١٤) المهذب (٧٤/٢).

(١٥) المهذب (٧٤/٢).

وإن خالعها على عوض معين وتلف قبل التسليم أو خرج مستحقا: وجب مهر المثل في أحد القولين[١]، وبدل التالف في القول الآخر[٢]، وقد ذكرناه في الصداق.

* * *

باب
ألفاظ الخلع وأحكامه

ألفاظ الخلع ثلاثة وهي: الخلع، والافتداء، أو الفسخ في أحد الوجهين[٣].

وهو فسخ في أحد القولين، فلا ينقص به عدد الطلاق، ولا يفتقر إلى النية[٤].

وهل يجوز تعليقه على الصفات؟ على وجهين[٥].

وهل يصح بالكنايات كالبينونة والبت؟ على وجهين[٦].

وهو طلاق في القول الآخر، فينقص العدد[٧].

ويجوز تعليقه على الصفات[٨].

وهل هو صريح فيه أو كناية؟ على قولين[٩].

فيخرج في الخلع ثلاثة أقوال:

أحدها: صريح في الفسخ[١٠]. **والثاني:** صريح في الطلاق[١١].

والثالث: كناية فيه على الأقوال كلها، مباح في حالتي الطهر والحيض.

وتبين، ولا يلحقها صريح الطلاق، ولا كتابته، ولا مرسله، ولا معينه.

وإذا خالعها بلفظ[١٢] الطلاق أو بنيته: كانا طلاقا بكل حال[١٣].

---

(١) المهذب (٢/٧٤). (٢) المهذب (٢/٧٤).

(٣) المهذب (٢/٧٢)، إعانة الطالبين (٣/٣٨١)، حواشي الشرواني (٧/٤٧٨)، روضة الطالبين (٧/٣٧٥).

(٤) المهذب (٢/٧٢)، إعانة الطالبين (٣/٣٨١).

(٥) الوسيط (٣/٢٨٤)، حواشي الشرواني (٧/٤٩٧)، مغني المحتاج (٣/٢٧٦).

(٦) المهذب (٢/٧٢)، إعانة الطالبين (٣/٢٠٥)، روضة الطالبين (٧/٣٧٥).

(٧) روضة الطالبين (٧/٣٧٥). (٨) روضة الطالبين (٧/٣٧٥).

(٩) روضة الطالبين (٧/٣٧٥).

(١٠) المهذب (٢/٧٢)، روضة الطالبين (٧/٣٧٥).

(١١) المهذب (٢/٧٢). (١٢) المهذب (٢/٧٢).

(١٣) المهذب (٢/٧٢).

وإن خالعها بشرط الرجعة وقلنا: هو فسخ: بطل الخلع[١].

وإن قلنا: هو طلاق أو كان بلفظ طلاق أو بنيته: كانا طلاقا رجعيا[٢].

ووجب رد العوض في قول، وسقط المسمى في قول آخر، وبانت، ولزمها مهر المثل، **والأول أصح**[٣].

ولو قالت المرأة خالعني على ألف فقال طلقتك: كان طلاقا على الأقوال كلها[٤][٥].

فلو قالت طلقني على ألف فقال: خالعتك نظر[٦]: فإن قلنا: هو صريح في الطلاق كان طلاقا، وإن قلنا هو صريح في الفسخ لم يقع به الفرقة[٧].

ولو قالت خالعني على ألف، فقال: خالعتك: بانت، سواء قلنا هو صريح في الفسخ، أو صريح في الطلاق[٨]. وإن قلنا هو كناية في الطلاق ونويا وقع الطلاق.

وإن لم ينويا أو أحدهما لم يقع شيء[٩].

وقبول الخلع على الفور كسائر المعاوضات[١٠].

فإذا قال خالعتك على ألف، وقال طلقتك على ألف، أو قال إن أعطيتني ألفا أو إذا أعطيتني ألفا فأنت طالق أو قال أنت طالق علي ألف إن شئت أو إذا شئت أو إن ضمنت لي ألفا فأنت طالق: وجب أن يكون القبول والإعطاء والمشيئة والضمان عقيب الإيجاب[١١]، فإذا تأخر عنه بحيث لا يصلح جوابا له لم يطلق.

وللزوج أن يرجع فيه قبل القبول، والإعطاء[١٢]، والمشيئة، والضمان، كالبائع يرجع في الإيجاب قبل القبول.

ولو قال: متى أعطيتني ألفا أو أي وقت أعطيتني ألفا فأنت طالق[١٣]، أو قال متى

---

(١) المهذب (٧٣/٢).
(٢) المهذب (٧٣/٢).
(٣) المهذب (٧٣/٢).
(٤) روضة الطالبين (٤١٦/٧).
(٥) المهذب (٧٥/٢)، روضة الطالبين (٤٣٨/٧)، مغني المحتاج (٢٦٨/٣).
(٦) المهذب (٧٥/٢).
(٧) المهذب (٧٥/٢).
(٨) المهذب (٧٥/٢).
(٩) المهذب (٧٥/٢).
(١٠) روضة الطالبين (٣٧١/٧).
(١١) روضة الطالبين (٣٧١/٧)، الأم (٢٠٨/٥)، حواشي الشرواني (٤٩٠/٧)، مغني المحتاج (٢٧٢/٣).
(١٢) مغني المحتاج (٢٧٦/٣).
(١٣) إعانة الطالبين (٣٨٥/٣)، حواشي الشرواني (٤٨١/٧).

ضمنت لي ألفا أو أي وقت ضمنت ألفا فأنت طالق: كان مجرد صفة[١]، فأي وقت وجدت وقع الطلاق[٢]، ولم يكن للزوج الرجوع فيه بحال[٣]، بخلاف المسألة قبلها.

ولو قال: أنت طالق وعليك ألف: طلقت رجعية، ولا شيء عليها[٤].

فإن قال: كانت سألتني طلاقاً بألف وبنيت قولي هذا على سؤالها وأنكرته حلفت، وبانت بإقرار الزوج، ولا شيء عليها[٥].

ولو قال: إن أعطيتيني ثوبا هرويا فأنت طالق: فأعطته ثوبا مرويا، أو قال: إن أعطيتيني ثوبا مرويا فأعطته هرويا: لم تطلق لفقد الشرط[٦].

ولو طلقها على ثوب على أنه هروياً فكان مرويا، أو على أنه مروي فكان هروي بانت، وكان الزوج بالخيار بين إمساكه ورده[٧].

فإذا رد كان له مهر المثل في أحد القولين، وقيمة الثوب المسمى في القول الآخر[٨].

ولو كانت المسألة بحالها أو كان الثوب كتانا لم يصح قبض الثوب بحال، لأنه من غير جنس المسمى[٩]، بخلاف المسألة قبلها، وإلى ماذا يرجع؟ على القولين.

ولو قال: إن أعطيتني عبدا فأنت طالق فأعطته في الحال ما يقع عليه اسم عبد يجوز تملكه بانت[١٠].

ولا يملكه الزوج لأنه مجهول بالإطلاق، فيرده، ويرجع إلى مهر المثل[١١].

---

(١) التنبيه (١٧٢/١)، الوسيط (٣٣٤/٥)، روضة الطالبين (٤٠٥/٧)، فتح الوهاب (١١٩/٢)، منهج الطلاب (٨٩/١).

(٢) روضة الطالبين (٤٠٥/٧).

(٣) روضة الطالبين (٤٠٥/٧).

(٤) المهذب (٧٦/٢)، الأم (٣٠٨/٥)، الإقناع للماوردي (١٥٢/١)، التنبيه (١٧١/١)، روضة الطالبين (٤٠٣/٧).

(٥) روضة الطالبين (٤٠٣/٧).

(٦) روضة الطالبين (٤١٤/٧)، المهذب (٧٣/٢).

(٧) المهذب (٧٣/٢).

(٨) المهذب (٧٣/٢).

(٩) روضة الطالبين (٣٩١/٧).

(١٠) المهذب (٧٦/٢)، الأم (٢٠٦/٥)، روضة الطالبين (٤١٢/٧).

(١١) المهذب (٧٦/٢).

وإن أعطته عبدا لا يجوز تملكه من مكاتب، أو مغصوب، لم تطلق[١].

ولو خالعها على عبد موصوف في الذمة لزمها تسليمه بصفته، فإن سلمته وكان به عيب رده، ورجع العبد إلى الذمة على الصفة المشروط[٢].

ولو قال: إن أعطيتيني عبدا من صفته كذا فأنت طالق، فأعطته عبدا على الصفة وكان به عيب رده، ورجع إلى مهر المثل في أحد القولين[٣]، وإلى قيمة العبد الذي أعطته بلا عيب على القول الآخر[٤].

ولو قال: إن أعطيتيني هذا العبد فأنت طالق، فأعطته وهي تملكه طلقت، وله رده بالعيب[٥]، وإلى ماذا يرجع؟ على القولين[٦].

وإن كانت لا تملكه لم تطلق، كما لو قال إن أعطيتيني عبدا فأنت طالق فأعطته عبدا لا تملكه[٧].

وقيل: تطلق لوجود الصفة، وهو **الأصح**.

فعلى هذا يرده، وإلى ماذا يرجع؟ على القولين[٨].

وإذا قالت المرأة: طلقني ثلاثا على ألف[٩]، أو قالت: ولك عليّ ألف فطلقها واحدة وهو يملك منها الثلث طلقت واحدة، واستحق ثلث الألف[١٠].

وإن لم يملك منها إلا واحدة وهو يعلم بذلك استحق الألف.

وإن كانت لا تعلم به استحق ثلث الألف[١١].

وإن اختلفا في علمها تحالفا، وسقط المسمى، ولزمها مهر المثل.

---

(١) المهذب (٢/٧٦).

(٢) التنبيه (١/١٧٢).

(٣) التنبيه (١/١٧٢)، روضة الطالبين (٧/٤٠٨).

(٤) التنبيه (١/١٧٢).

(٥) المهذب (٢/٧٦)، التنبيه (١/١٧٢)، حواشي الشرواني (٧/٤٩٤).

(٦) المهذب (٢/٧٦).

(٧) التنبيه (١/١٧٢)، مغني المحتاج (٣/٤٠٦).

(٨) التنبيه (١/١٧٢).

(٩) المهذب (٢/٧٥)، التنبيه (١/١٧٢)، الوسيط (٥/٣١٩)، روضة الطالبين (٧/٣٨٢).

(١٠) المهذب (٢/٧٥)، التنبيه (١/١٧٢).

(١١) المهذب (٢/٧٦)، التنبيه (١/١٧٢)، روضة الطالبين (٧/٤٢٣).

وقيل: يلزمها الألف بكل حال[١]. وقيل: يلزمها ثلث الألف بكل حال[٢].

ولو قالت: طلقني واحدة على ألف فطلقها ثلاثا استحق الألف[٣].

ولو طلقها واحدة على خمسمائة استحق الخمسمائة[٤].

ولو قال لها: أنت طالق ثلاثا على ألف، فقالت: قلت واحدة بالألف، لزمها الألف، ووقع الثلاث[٥].

ولو قالت: قلت واحدة بثلث الألف أو بما هو دون الألف قدر أي قَدْر كان: لم يطلق، ولم يلزمها شيء[٦].

ولو قال له أبوها: طلقها وأنت بريء من صداقها، فقال: طلقتها [٧]:لم يلزم الأب شيء، وطلقت رجعية[٨].

ولو قال: طلقتها إن برئت من صداقها، لم تطلق لعدم الشرط الذي هو البراءة[٩].

ولو كانت له زوجتان رشيدتان وقالتا: طلقنا على ألف، فطلقهما: وجب على كل واحدة منهما مهر مثلها في أحد القولين[١٠]، وقسط الألف بينهما على قدر مهريهما في القول الآخر[١١]، وقد مضى ذلك في الصداق.

ولو كانتا قالتا: طلقنا على ألف بيننا: لزمهما الألف بالسوية بينهما[١٢].

ولو كانتا سفيهتين وطلقهما وقع الطلاق رجعيا، ولم يستحق شيئاً من العوض[١٣].

ولو كانت إحداهما رشيدة والأخرى سفيهة: فطلاق السفيهة رجعي، وطلاق

---

(١) الوسيط (٣٤٢/٥)، مغني المحتاج (٢٧٥/٣).

(٢) المهذب (٧٧/٢)، الأم (٤٠٢/٥)، التنبيه (١٧٢/١)، روضة الطالبين (٣٩٤/٧).

(٣) روضة الطالبين (٣٩٤/٧).

(٤) روضة الطالبين (٣٩٤/٧).

(٥) روضة الطالبين (٣٨٠/٧)، إعانة الطالبين (٣٨٤/٣).

(٦) روضة الطالبين (٣٨٠/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٦١/١)، مغني المحتاج (٢٧٥/٣).

(٧) إعانة الطالبين (٣٨٩/٣)، روضة الطالبين (٤٢٩/٧)، فتح المعين (٣٨٩/٣)، مغني المحتاج (٣/ ٢٧٧).

(٨) إعانة الطالبين (٣٨٩/٣)، روضة الطالبين (٤٢٩/٧).

(٩) مغني المحتاج (٢٧٧/٣).

(١٠) الأم (٢٠٣/٥)، الوسيط (٣١٩/٥)، روضة الطالبين (٣٨٣/٧).

(١١) روضة الطالبين (٣٨٣/٧).

(١٢) روضة الطالبين (٣٨٣/٧).

(١٣) روضة الطالبين (٣٨٣/٧).

الرشيدة بائن، وبماذا يرجع عليها؟ على قولين[١].

ولو قالت إحدى زوجتيه الرشيدتين طلقني وضرتي على ألف، ففعل: بانت، وكان العوض على السائلة[٢].

وما ذلك العوض؟ على قولين:

إحداهما: جميع المسمى[٣]. **والثاني:** مهر مثلها، ومهر مثل ضرتها[٤].

وإن طلق إحديهما دون الأخرى: بانت، سواء طلق السائلة، أو ضرتها.

والعوض على السائلة لا غير[٥].

وما هو؟ علي قولين:

إحدهما: مهر مثل البائن. **والثاني:** من المسمى بحصة مهر البائن[٦].

❁ ❁ ❁

باب
الاختلاف في الخلع

إذا ادعى الزوج عليها الخلع وأنكرت ولا بينة: حلفت، ولا شيء عليها، وبانت بإقرار الزوج[٧].

فإن أقرت بالخلع واختلفا في قدر العوض أو جنسه أو في صفته أو في حلوله وتأجيله: تحالفا، كما قلنا في الصداق، ووجب مهر المثل[٨].

وكذلك إذا قال الزوج طلقتك واحدة وادعت هي الثلاث: تحالفا، ووقع المتفق عليه، ووجب مهر المثل[٩].

ولو قال لها: خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت: بل علي ألف يرثها عني زيد:

---

(١) الوسيط (٣١٩/٥)، روضة الطالبين (٣٨٣/٧).

(٢) روضة الطالبين (٤٣٤/٧).

(٣) روضة الطالبين (٤٣٤/٧).

(٤) روضة الطالبين (٣٨٩/٧).

(٥) روضة الطالبين (٤٣٤/٧).

(٦) روضة الطالبين (٤٣٤/٧).

(٧) المهذب (٧٦/٢)، روضة الطالبين (٣٣/١٢).

(٨) المهذب (٧٦/٢)، التنبيه (١٧٣/١)، الوسيط (١٣٠/٤).

(٩) المهذب (٧٦/٢)، التنبيه (١٧٣/١).

فالألف عليها[١].

ولو كانت المسألة بحالها فقالت: بل خالعت زيدا على ألف: فالقول قولها، مع يمينها، لإنكارها الخلع، وتبين بإقرار الزوج[٢].

ولو قال: خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت: بل على ألف في ذمة زيد: تحالفا، لإقرارهما بالخلع، واختلافهما في محل العوض[٣]، كما لو اختلفا في قدره[٤].

ولو قال: خالعتك على ألف باستدعائك مني، فأقرت بالاستدعاء وادعت أنه أجاب في وقت لا يصلح جواباً لها: بانت[٥].

والقول قولها في العوض، كما لو قال خالعتك بعوض، وقالت: بغير عوض[٦].

ولو قال: طلقتك أمس بألف فلم تقبلي، فقالت: كنت قبلته: كان القول قوله في أحد الوجهين[٧]. وقولها في الوجه الآخر[٨].

---

(١) المهذب (٧٧/٢)، التنبيه (١٧٣/١)، الوسيط (٣٥٥/٥)، حواشي الشرواني (٤٦٣/٧)، مغني المحتاج (٢٦٤/٣).

(٢) المهذب (٧٧/٢).

(٣) المهذب (٧٧/٢)، إعانة الطالبين (٣٨٩/٣)، فتح الوهاب (١٢٢/٢).

(٤) المهذب (٧٧/٢).

(٥) المهذب (٧٦/٢).

(٦) المهذب (٧٦/٢).

(٧) فتح الوهاب (١٠٣/٢).

(٨) فتح الوهاب (١٠٣/٢).

كتاب الطلاق[1]

الطلاق إزالة ملك النكاح[2].

يجوز بالصريح، وبالكناية[3]، وهو مبني على التغليب والسراية، كالعتق.

وله سنة، وبدعة[4].

ويصح من كل زوج، مكلف، مختار[5]، أو من وكيله إن كان رجلا[6].

وكذلك إن كان امرأة في أحد الوجهين[7].

ويجوز تفويضه إلى الزوجة[8].

ويصح من الحاكم في زوجة المولى إذا امتنع من الفيء، ومن الحكمين عند شقاق الزوجين[9].

ولا يصح من الولي في زوجة الصغير، والسفيه[10].

ولا من السيد في زوجة العبد.

ولا من الصبي، والنائم، والمعتوه، والمبرسم[11].

ولا ممن زال عقله بغير معصية[12].

ويصح طلاق السكران بمعصية. وقيل: فيه قولان[13].

---

(١) الطلاق:- لغويا هو حل القيد والإطلاق ومنه ناقه طالق أي مرسله بلا قيد.
وشرعا:- حل عقد النكاح بلفظ الطلاق ونحوه. وعرفه صاحب التهذيب بأنه تصرف مملوك للزوج يحدثه بلا سبب فيقطع النكاح. مغني المحتاج (٣/٢٧٩).

(٢) مغني المحتاج (٣/٢٧٩)، المهذب (٢/٧٧).

(٣) روضة الطالبين (٨/٣).

(٤) روضة الطالبين (٨/٣).

(٥) المهذب (٢/٧٧)، مغني المحتاج (٣/٢٧٩).

(٦) المهذب (٢/٧٧).

(٧) إعانة الطالبين (٣/٣٢٤)، حواشي الشرواني (٨/٣).

(٨) إعانة الطالبين (٤/٢٠)، روضة الطالبين (٨/٢٣)، حاشية البجيرمي (٤/١٢)، حواشي الشرواني (٨/٢٣)، فتح الوهاب (٢/١٢٩)، مغني المحتاج (٣/٢٨٥).

(٩) الأم (٥/٢٧٣).

(١٠) المهذب (٢/٧٧).

(١١) المهذب (٢/٧٧).

(١٢) المهذب (٢/٧٧).

(١٣) الأم (٥/٢٢٠)، الإقناع للماوردي (١/١٤٦)، الوسيط (٥/٣٩٠)، حواشي الشرواني (٨/٥).

ولا يقع طلاق المكره إذا كان المكره قاهرا، وعلم المأمور أنه إذا امتنع لوقع به الأمر ما تهدده به[١]، وكان فيه ضرر عظيم من قتل، أو قطع، أو ضرب مبرح، أو أخذ مال[٢].

وإن هدده بالشتم أو الحبس أو الضرب القليل وهو من ذوي المروءات كان إكراهاً في حقه[٣].

وإن كان من الأدوان أو من أهل العيارة: لم يكن إكراها[٤].

ويقع طلاق المريض بكل حال[٥].

فإن كان الطلاق رجعيا ومات وهي في العدة ورثته[٦]، وإن كان بائنا قطع ميراث الزوج، وكذلك ميراثها إن كانت سألت الطلاق أو لم تسأله[٧].

وكذلك لو كان الزوج بريء من مرضه ومات بعده.

وإن لم تكن سألته ومات الزوج من مرضه لم ترث في أصح القولين[٨]، كما لو لاعن زوجته في مرضه فإنها تبين، ولا ترث. وورثت في القول الآخر[٩].

وإلى متى ترث؟ فيه ثلاثة أوجه -وقيل: فيه ثلاثة أقوال-:

أحدها: ترث ما دامت العدة باقية، فإن كان طلقها قبل الدخول أو بعده وقد انقضت عدتها لم ترث[١٠]. **والثاني:** ترث ما لم تتزوج[١١]. **والثالث:** ترث، وإن تزوجت[١٢].

ولو علق الصحيح طلاق زوجته على فعل يوجد منه: فإن قال: إن تزوجت عليك فأنت طالق فتزوج في مرضه ففي إرثها قولان[١٣].

ولو كان علقه على فعل يوجد منها نظر[١٤].

---

(١) المهذب (٧٨/٢)، الأم (١٧٣/٧)، إعانة الطالبين (٧/٤)، حاشية البجيرمي (٣/٤)، مغني المحتاج (٢٩٠/٣).

(٢) مغني المحتاج (٢٩٠/٣).

(٣) مغني المحتاج (٢٩٠/٣).

(٤) مغني المحتاج (٢٩٠/٣).

(٥) روضة الطالبين (٢٥٤/٥)، إعانة الطالبين (٤/٤)، الوسيط (٤٠٢/٥)، روضة الطالبين (٧٢/٨).

(٦) روضة الطالبين (٧٢/٨).

(٧) روضة الطالبين (٧٢/٨).

(٨) روضة الطالبين (٧٣/٨).

(٩) المهذب (٧٧٤/٢).

(١٠) المهذب (٢٥/٢).

(١١) المهذب (٢٥/٢).

(١٢) المهذب (٢٥/٢).

(١٣) الأم (٦٣/٧).

(١٤) الأم (٦٣/٧).

فإن كان لها منه بد فإن قال: إن كلمت فلانا فأنت طالق فكلمته في مرض الزوج لم ترث[(١)]، وإن لم يكن لها منه بد بأن قال: إن صليت فأنت طالق فصلت ففي إرثها قولان[(٢)].

ولو كان علقه على فعل يوجد من غيرهما بأن قال: لو أقدم الحاج فأنت طالق فقدموا في مرضه قطع الأرث[(٣)].

ويصح طلاق العبد، ولا يملك أكثر من طلقتين، سواء كانت زوجته حرة، أو أمة[(٤)].

ويملك الحر ثلاث تطليقات، سواء كانت زوجته حرة، أو أمة[(٥)].

وإذا طلق العبد زوجته رجعية وأعتق في عدتها ملك تمام الثلاث في أحد القولين[(٦)]. ولا يملك الزيادة على الطلقتين في القول الآخر[(٧)].

باب

صريح الطلاق وكناياته

صريح ألفاظ الطلاق ثلاثة وهي: الطلاق، والفراق، والسراح[(٨)].

وفي الخلع قولان: فتصير أربعة.

وإذا قال لزوجته: أنت طالق أو يا طالق أو أنت مطلقة أو يا مطلقة أو قال طلقتك أو قال لها مثل ذلك من لفظ الفراق والسراح: طلقت، وإن [(٩)] لم ينو[(١٠)].

فإن قال: نويت به الطلاق من الوثاق والمفارقة بالبدن والتسريح من اليد: لم يقبل في الحكم، ودين فيه[(١١)].

---

(١) الأم (١٨٦/٥)، التنبيه (١٨٠/١)، الوسيط (٤٥٤/٥).
(٢) المهذب (٩٢/٢).
(٣) المهذب (٩٢/٢).
(٤) الأم (٢٥٧/٥)، الإقناع للشربيني (٤٤٤/٢)، مغني المحتاج (٢٩٤/٣)، مغني المحتاج (٣٨٦/٣).
(٥) المهذب (٧١/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٨/١)، التنبيه (١٧٣/١)، متن أبي شجاع (١٧٢/١).
(٦) الوسيط (٤٠١/٥)، روضة الطالبين (٧١/٨).
(٧) روضة الطالبين (٧١/٨).
(٨) المهذب (٨١/٢)، إعانة الطالبين (٣٧٩/٣)، التنبيه (١٧٥/١)، حاشية البجيرمي (١٤/٤)، متن أبي شجاع (١٧٠/١).
(٩) أي: حتى.
(١٠) إعانة الطالبين (٨/٤)، الوسيط (٣٨٥/٥).
(١١) المهذب (٨٠/٢).

ولو تلفظ حال الطلاق بالتفسير الذي نواه لم تطلق[(١)].

وإذا سأله رجل هل طلقت زوجتك؟ فقال: نعم طلقتها، أو قال: نعم: طلقت طلقة من غير نية، بناء للجواب على السؤال[(٢)].

فإن قال: أردت به أني كنت طلقتها في زوجية قبلها[(٣)] وعلم ذلك من حاله: قبل، وإن لم يعلم ذلك لم يقبل[(٤)].

وكذلك لو اقتصر في الجواب على قوله: نعم طلقت، من غير نيه في أصح الوجهين[(٥)].

ولو قال: علي الطلاق أو قال الطلاق لي لازم كان صريحا فيه[(٦)].

فإن قال: إنما توعدتها بالطلاق في المستأنف لم يقبل في الحكم، ودين فيه[(٧)].

وقيل: لا يقع به الطلاق إلا أن ينويه.

ولو قيل له: ألك زوجة؟ فقال: لا، وكان له زوجة كان كذبا، ولم يكن طلاقا[(٨)].

فصل [الكنايات]

وأما الكنايات فهي: كل لفظة تحتمل معنى الفرقة[(٩)] كقوله: أنت بائن، وبتة، وبتلة، وبريئة، وخلية، وأنت حرة، وعتيقة، ولا ملك لي عليك، ولا سلطان لي عليك، وأنت حرام، وأنت الميتة، والدم، واعتدي، واستبئري رحمك، وأنت واحدة، واذهبي، وابعدي واغربي، وتلفعي، وتلثمي، وذوقي، وجزعي[(١٠)]: فلا يقع الطلاق بشيء من ذلك في

(١) المهذب (٨٠/٢).

(٢) حواشي الشرواني (٢٨/٨)، مغني المحتاج (٣٢٩/٣).

(٣) المهذب (١٠٢/٢).

(٤) المهذب (٨١/٢)، التنبيه (١٧٥/١)، روضة الطالبين (١٧٩/٨)، مغني المحتاج (٣٢٩/٣).

(٥) روضة الطالبين (١٧٩/٨)، مغني المحتاج (٣٢٩/٣).

(٦) إعانة الطالبين (٨/٤)، مغني المحتاج (٢٨١/٣)، وقال: قال في البحر عن المزني: ولو قال علي الطلاق فهو كناية وقال الصيميري إنه صريح.

(٧) مغني المحتاج (٢٨١/٣).

(٨) المهذب (٨٢/٢)، إعانة الطالبين (٢٥٤/٣)، التنبيه (١٧٥/١)، الوسيط (٤٥٠/٥)، روضة الطالبين (١٨٠/٨)، مغني المحتاج (١٢٥/٣).

(٩) المهذب (٨١/٢).

(١٠) المهذب (٨١/٢)، الأم (١٢١/٥).

سائر الأحوال إلا بأن تقترن النية بأولها إلى آخرها فيقع بعدد ما نواه[١]، إلا في قوله: أنت واحدة، فإنه لا يقع بها أكثر من واحدة على الأصح[٢].

وإن اقترنت بآخرها دون أولها: لم يقع في أصح الوجهين[٣].

وإذا اختلفا في النية: فالقول فيه قول الزوج[٤].

وما لم يحتمل معنى الفرقة كقوله تعالى: ﴿ وَٱقْتَرِب ﴾ (العلق: من الآية١٩)، واغزلي، واسقيني، وما أحسن وجهك لا يقع به الطلاق وإن نواه[٥]، كما لا يقع بمجرد النية من غير اللفظ[٦].

ولو قال: كلي واشربي ونوى به الطلاق فهل يقع؟ على وجهين[٧].

ولو قال: أنت علي كظهر أمي لم يقع به الطلاق وإن نواه[٨].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا عدل بالصريح عن العرف كان كناية[٩].

وهو على ضربين:

أحدهما: ما يعدل عنه من جهة المحل، بأن يضيف الطلاق إلى نفسه فيقول: أنا منك طالق[١٠]، أو يفوضه إلى زوجته فتقول له: أنت طالق، فلا يقع به الطلاق إلا بالنية[١١].

والثاني: ما يعدل به عنه من جهة اللفظ، بأن يقول: أنت الطلاق، فلا يقع إلا بالنية. وقيل: يكون صريحا، وليس بشيء[١٢].

---

(١) المهذب (٨١/٢).

(٢) المهذب (٨٤/٢)، التنبيه (١٧٤/١)، الوسيط (٤٠٦/٥)، روضة الطالبين (٢٦/٨).

(٣) المهذب (٨٤/٢)، التنبيه (١٧٤/١).

(٤) المهذب (٨٤/٢).

(٥) روضة الطالبين (٢٧/٨)، إعانة الطالبين (١٥/٤)، الوسيط (٣٧٦/٥).

(٦) روضة الطالبين (٢٧/٨).

(٧) الوسيط (٣٧٦/٥)، إعانة الطالبين (١٥/٤)، روضة الطالبين (٢٧/٨).

(٨) روضة الطالبين (٢٧/٨).

(٩) المهذب (٨٣/٢).

(١٠) المهذب (٨٠/٢)، الأم (١٨٧/٥)، التنبيه (١٧٥/١)، الوسيط (٣٩٤/٥)، روضة الطالبين (٦٧/٨).

(١١) حاشية البجيرمي (١٣/٤)، حواشي الشرواني (٨/٨)، مغني المحتاج (٣٣١/٣).

(١٢) المهذب (٨٢/٢)، الأم (٢٥٥/٧)، التنبيه (١٧٥/١)، الوسيط (٣٧٣/٥)، روضة الطالبين (٢٤/٨).

ومثله: إذا قال: أنت طالق، فهو كناية فيما زاد على الواحد، لمخالفته العرف في المتلفظ بالثلاث، أو في الإشارة بها[١].

ومثله: إذا كتب الطلاق ولم يتلفظ به، فهو كناية في أصح القولين[٢]، فإذا نوى بقلبه وقع.

وإن علقها بشرط وكتب: إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق ونوى لم يقع[٣]، حتى يوجد الشرط.

فإن ضاع الكتاب في الطريق أو أتاها وقد انمحى جميعه أو موضع الطلاق منه: لم يقع[٤]، وإن كان قد بقي موضع الطلاق منه وقع[٥].

وإنما يقع إذا كان قال لها: إذا أتاك كتابي فأنت طالق[٦].

ولو كان قال إذا أتاك كتابي هذا: لم يقع، لأن جميع الكتاب لم يأتها[٧].

ولو قالت له إحدى زوجاته: طلقني! فقال: كل امرأة لي طالق: طلقن كلهن[٨].

ولو عزل البعض بينهم: يقبل في الحكم، ودين في الباطن.

وقيل: يقبل في الحكم وفي الباطن[٩].

فصل

وإذا قال لزوجته: أنت علي حرام، أو قالت أنت كالميتة والدم ولم ينو تحريمها بالطلاق ولا بالظهار وإنما قصد به تحريم عينها: لم يحرم[١٠]، ولم تنعقد به اليمين، ولزمه كفارة يمين.

وإن لم ينو تحريمها بالطلاق ولا بالظهار وتحريم عينها لم يلزمه شيء في أحد

---

(١) روضة الطالبين (٢٤/٨).

(٢) إعانة الطالبين (١٦/٤)، التنبيه (١٧٩/١).

(٣) المهذب (٩٦/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، روضة الطالبين (٤٣/٨).

(٤) روضة الطالبين (١٧٩/١١).

(٥) المهذب (٩٦/٢)، الأم (١٨٠/٥)، التنبيه (١٧٩/١)، روضة الطالبين (٤٣/٨).

(٦) المهذب (٩٦/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، الوسيط (٣٨٠/٥)، حواشي الشرواني (٢٢/٨).

(٧) المهذب (٩٦/٢)، التنبيه (١٧٩/١).

(٨) حواشي الشرواني (٦٤/٨)، روضة الطالبين (١٩/٨).

(٩) روضة الطالبين (١٩/٨).

(١٠) المهذب (٨٣/٢)، الأم (٢٦٢/٥)، التنبيه (١٨٦/١)، روضة الطالبين (٢٨/٨).

القولين، ولزمه كفارة يمين في القول الآخر[١].

ولو قال لأمته: أنت حرام ولم ينو تحريمها بالعتق وإنما نوى بتحريم عينها: لزمه كفارة يمين كالزوجة[٢].

وقيل: يجب قولا واحدا[٣]، فيخرج في قوله أنت حرام ثلاثة أقوال:

أحدها: هو صريح في وجوب الكفارة في الزوجة، وفي الأمة[٤].

والثاني: هو كناية فيهما[٥]. **والثالث:** هو كناية في الزوجة صريح في الأمة[٦].

ومتى تجب الكفارة؟ على وجهين:

أحدهما: عقيب القول، وطأها أو لم يطأها، كالكفارة في اليمين الغموس[٧].

والثاني: يلزمه بالوطء.

فإن طلق الزوجة وباع الجارية قبل الوطء فلا شيء عليه[٨].

وإذا قال: هذا الثوب علي حرام أو قال هذا الطعام عليّ حرام: لم يحرم، ولم يلزمه به شيء، نوى أو لم ينو[٩].

ولو قال كل ما أملك حرام علي، وله مال ونساء وجواري: لم يتعلق بالمال حكم، ويتعلق بالنساء والجواري على ما ذكرناه[١٠].

وكم يكفر؟ على قولين: **أحدهما:** عن كل واحدة منهن كفارة[١١].

والثاني: عن الجميع كفارة واحدة والأول أصح[١٢].

باب
سراية الطلاق

لا يقف الطلاق على البعض، فإذا أضافه إلى جزء منها مشاع فقال: نصفك طالق أو

(١) المهذب (٢/٨٣)، روضة الطالبين (٨/٢٨).
(٢) روضة الطالبين (٨/٢٩).
(٣) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٤) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٥) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٦) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٧) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٨) روضة الطالبين (٨/٣١).
(٩) فتح الوهاب (٢/١٢٧).
(١٠) روضة الطالبين (٨/٣١).
(١١) روضة الطالبين (٨/٣١).
(١٢) روضة الطالبين (٨/٣١).

قال بعضك[1] أو أضافه إلى جزء متصل بها اتصال خلقة فقال: رأسك طالق، أو يدك طالق أو شعرك طالق: طلق الجميع[2].

ولو أضاف الطلاق إلى ريقها ودمعها أو عرقها أو إلى أذنها الملتصقة: لم تطلق[3].

ولو قال: أنت طالق نصف طلقة أو قال بعض طلقة: طلقت واحدة[4].

ولو قال: أنت "طال" أو أنت "طا": لم يتعلق به حكم، لأنه لم يتمم كلمة الطلاق[5].

ولو قال: أنت طالق نصف وربع طلقة: طلقت واحدة[6]، كما لو قال: ثلاثة أرباع طلقة.

ومثله: لو قال: نصف وثلث طلقة، كما لو قال: خمسة أسداس طلقة[7].

ومثله: لو قال: نصف وسدس –مقدم– وثلث –مؤخر– طلقة، كما لو قال طلقة وقعت واحدة[8].

ولو قال: أنت طالق نصف طلقة أو ثلث طلقة: طلقت طلقتين[9].

ولو قال: نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة: طلقت ثلاثا[10].

ولو قال: أنت طالق نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة: وقعت واحدة، لأنه لم يذكر في العطف، فكان الجميع أجزاء طلقة واحدة[11].

ولو قال: أنت طالق نصفي طلقة: وقعت واحدة[12].

---

(١) المهذب (٨٥/٢)، روضة الطالبين (٢٣/٨).

(٢) التنبيه (١٧٥/١)، المهذب (٨٥/٢)، الأم (١٨٧/٥)، حاشية البجيرمي (٢٦٢/٢)، روضة الطالبين (٨٦/٨).

(٣) المهذب (٨٥/٢).

(٤) المهذب (٨٥/٢)، الأم (١٨٧/٥)، التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤١١/٥)، حواشي الشرواني (٥٧/٨)، روضة الطالبين (٦٥/٨).

(٥) روضة الطالبين (٣٣/٨)، وقال طلقت حملا على الترخيم.

(٦) حواشي الشرواني (٥٩/٨)، مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٧) مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٨) مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٩) حواشي الشرواني (٥٨/٨)، روضة الطالبين (٨٥/٨).

(١٠) المهذب (٨٥/٢)، التنبيه (١٧٦/١)، مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(١١) روضة الطالبين (٨٧/٨).

(١٢) المهذب (٨٥/٢)، الأم (١٨٧/٥)، الوسيط (٤١١/٥)، روضة الطالبين (٨٦/٨).

ولو قال: نصفي طلقتين: وقعت طلقتان[1].

ولو قال: ثلاثة أنصاف طلقة: وقعت طلقتان، كما لو قال طلقة ونصف.

وقيل: تقع واحدة. **والأول أصح**[2].

ولو قال: طلقت ثلاثة أنصاف طلقتين: وقع ثلاث طلقات على الوجه الأول، وطلقتان على الوجه الثاني[3].

ولو قال لأربع نسوة: أوقعت بينكن طلقة طلقت كل واحدة منهن طلقة[4]، كما لو قال لكل واحدة: طلقتك ربع طلقة[5].

وكذلك لو قال: أوقعت بينكن طلقتين أو قال: ثلاث طلقات أو أربعا: طلقت كل واحدة منهن طلقة[6].

ولو قال: أوقعت بينكن خمس طلقات: طلقت كل واحدة طلقتين[7]، كما لو قال: لكل واحدة: طلقتك طلقة وربعا[8].

وإذا قال لإحدى نسائه الأربع: أنت طالق ثلاثا، وقال لثانية: أنت شريكتها، وللثالثة أنت شريكة الثانية، وقال للرابعة: أنت شريكة الثالثة: طلقت الأولى بالصريح[9]، وكان ذلك كناية في حق البواقي.

فإن لم ينو لم يطلقن، وإن نوى طلقت الثانية طلقتين، وطلقت كل واحدة من الثالثة ومن الرابعة طلقة[10].

---

(١) روضة الطالبين (٨٦/٨).

(٢) المهذب (٨٥/٢)، التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤١١/٥)، روضة الطالبين (٨٦/٨)، مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٣) روضة الطالبين (٨٦/٨).

(٤) المهذب (٨٥/٢)، التنبيه (١٧٦/١)، روضة الطالبين (٨٩/٨)، فتح الوهاب (٣٣٢/٢)، مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٥) مغني المحتاج (٢٩٩/٣).

(٦) المهذب (٨٥/٢).

(٧) الوسيط (٤١٢/٥)، روضة الطالبين (٨٨/٨).

(٨) الوسيط (٤١٢/٥)، روضة الطالبين (٨٨/٨).

(٩) حواشي الشرواني (٦٠/٨).

(١٠) حواشي الشرواني (٦٠/٨).

باب الاستنابة في الطلاق

للوكيل أن يطلق ما جعل إليه من العدد[١].

وإذا أطلق له الوكالة لم يزد على العدد، فإن زاد لم تقع الزيادة[٢].

وإذا فوض الطلاق إلى زوجته بالصريح بأن قال: طلقي نفسك! فقالت: طلقت، وقع الطلاق من غير نية، وافتقر إلى قبولها في المجلس[٣].

وقيل: في الحال. **والأول هو المنصوص.**

وللزوج أن يرجع فيه قبل تطليقها نفسها [٤]، كالموجب يرجع في الإيجاب قبل قبول المشتري[٥]، وكالموكل له أن يرجع في الوكالة قبل وجود الفعل من الوكيل[٦].

وإن فوض الطلاق إليها بالكناية بأن قال: اختاري، أو قال اختاري نفسك، أو قال أمرك بيدك، ونوى فأجابت بالصريح وقالت اخترت الطلاق: طلقت من غير نية[٧]، فالأمة إذا أعتقت تحت عبد وقالت اخترت ولم تذكر الفسخ لم ينفسخ نكاحها، لعدم النية[٨].

وإن قالت الزوجة لم يكن لي نية: فالقول قولها[٩].

وإن ادعى الزوج أنها ما اختارت، وقالت: ما اخترت: فالقول قول الزوج[١٠]، لأن المرأة تقدر على إقامة البينة على الاختيار، كما لو علق الطلاق على دخول الدار واختلفا في دخولها: كان القول قوله[١١].

❊ ❊ ❊

---

(١) إعانة الطالبين (٤/٢٠)، حاشية البجيرمي (٤/٢٨)، روضة الطالبين (٨/١٣٦)، فتح المعين (٤/٢٠)، نهاية الزين (١/٣٢٤).

(٢) إعانة الطالبين (٤/٢٠)، حاشية البجيرمي (٤/٢٨).

(٣) المهذب (٢/٨٠)، إعانة الطالبين (٤/١١)، التنبيه (١/١٧٤).

(٤) المهذب (٢/٨٠)، إعانة الطالبين (٤/١١).

(٥) المهذب (٢/٨٠).

(٦) المهذب (٢/٨٠).

(٧) الأم (٥/٢٥٥)، الإقناع للماوردي (١/١٨٧)، روضة الطالبين (٨/٤٩).

(٨) الروضة (٨/٤٩).

(٩) المهذب (٢/١٠٢)، الأم (١/٢٨٦)، التنبيه (١/١٧٤).

(١٠) المهذب (٢/١٠٢)، التنبيه (١/١٧٤).

(١١) المهذب (٢/١٠٢)، التنبيه (١/١٧٤).

بـاب سنة الطلاق وبدعته

السنة على ضربين:

أحدهما: من لطلاقها سنة وبدعة[١]. **والثاني:** لا سنة لطلاقها ولا بدعة.

فالتي لطلاقها سنة وبدعة: أن يكون مدخولا بها، وهي ممن تحيض وتطهر، فيكون طلاقها للسنة في طهر لم يجامعها الزوج فيه[٢]، ويكون طلاقها للبدعة أن يطلقها بغير عوض في حيضها أو في طهر قد جامعها فيه، ولم يتبين حملها[٣].

والتي لا سنة لطلاقها ولا بدعة: أن تكون غير مدخول بها [٤]، أو تكون مدخولا بها ولكنها صغيرة، أو آيسة، أو حامل حاضت على الحمل أو لم تحض[٥].

وإذا قال لمن لا سنة لطلاقها ولا بدعة: أنت طالق للسنة، أو قال: للبدعة أو قال: لا للسنة ولا للبدعة: طلقت[٦].

فإن قال: أردت بالسنة إذا صار لك حال سنة[٧]، وأردت بالبدعة صار لك حال بدعة: لم يقبل في الحكم، ودين فيه.

وإذا قال لمن لطلاقها سنة وبدعة: أنت طالق للسنة، وكانت في طهر لم يجامعها به طلقت[٨].

وإن كانت حائضا طلقت في أول طهرها، وإن كانت في طهر جامعها فيه لم تطلق حتى تحيض، ثم تطهر، فتطلق في أول طهرها[٩].

فإن أراد أن لا يطلق في أول طهرها جامعها في آخر حيضها، واستدام إلى أن

---

(١) المهذب (٨٨/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٧/١)، التنبيه (١٧٧/١)، حواشي الشرواني (٨١/٨)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٢) روضة الطالبين (٣/٨).

(٣) روضة الطالبين (٣/٨).

(٤) روضة الطالبين (٣/٨).

(٥) روضة الطالبين (٣/٨).

(٦) المهذب (٨٨/٢)، الأم (١٨١/٥)، إعانة الطالبين (٣٥٢/٣)، التنبيه (١٧٧/١)، روضة الطالبين (٦/٨)، مغني المحتاج (٣١٩/٣).

(٧) المهذب (٨٨/٢)، التنبيه (١٧٧/١).

(٨) روضة الطالبين (٦/٨)، مغني المحتاج (٣١٩/٣).

(٩) روضة الطالبين (٦/٨)، مغني المحتاج (٣١٩/٣).

يدخل بها في الطهر ثم ينزع[١].

وإذا قال: أنت طالق للبدعة، أو قال: طلاق الجرح وكانت حائضا أو في طهر جامعها فيه ولم يتبين حملها: طلقت في الحال[٢].

وإن كانت طاهرا غير مجامعة طلقت في أول حيضها، أو في أول ما يجامعها الزوج[٣].

وإذا التقى الختانان لم يحرم أن يتمم الجماع، فإن أتمه لزمه مهر المثل على الأصح[٤].

ولو قال لها: أنت طالق ثلاثا بعضهن للسنة وبعضهن للبدعة وأطلق[٥] أو فسر فقال للسنة طلقت طلقة ونصف، وللبدعة طلقة ونصف طلقت في الحال طلقتين[٦]، على أي حالتيهما كانت[٧].

ولو قال: للسنة طلقتان وللبدعة طلقة أو قال للسنة طلقة وللبدعة طلقتان: وقع في الحال ما يقضيه التفسير، ووقف الباقي على الحالة الثانية[٨].

ولو لم يفسره ولكنه نوى ما يقتضيه الإطلاق أو ما فيه تغليظ عليه بأن يقول: نويت طلقتين في الحال قبل[٩].

وإن نوى ما فيه تخفيف عليه فقال: أردت طلقة في الحال: قُبل أيضاً.

وقيل: لا يقبل. **والأول أصح**[١٠].

وإذا قال: أنت طالق أفضل الطلاق، أو قال أجمله، أو أكمله، أو أعزله، ولم ينو

---

(١) روضة الطالبين (٧/٨)، مغني المحتاج (٣١٩/٣).

(٢) المهذب (٨٨/٢)، الأم (١٨١/٥)، الإقناع للشربيني (٤٤٣/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٨/١)، التنبيه (١٧٧/١)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٣) المهذب (٨٨/٢).المهذب (٨٨/٢).

(٤) المهذب (٨٨/٢).المهذب (٨٨/٢)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٥) المهذب (٨٨/٢)، الأم (١٨٢/٥)، التنبيه (١٧٧/١)، الوسيط (٣٦٧/٥)، روضة الطالبين (١٢/٨).

(٦) المهذب (٨٨/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، روضة الطالبين (١٢/٨).

(٧) المهذب (٨٨/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، روضة الطالبين (١٢/٨).

(٨) المهذب (٨٨/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، روضة الطالبين (١٢/٨).

(٩) التنبيه (١٧٧/١)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

(١٠) التنبيه (١٧٧/١)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

شيئاً طلقت طلقة سنة[١]، إلا أن ينوي ما فيه تغليظ عليه بأن يكون الحال حال بدعة وقال: أردت به في هذه الحالة، وطلاقها جميل في سائر أحوالها لسوء عشرتها: فإنه يقبل[٢].

وإن نوى ما فيه تخفيف بأن يكون الحال حال السنة وقال: أردت به حال البدعة: لـم يقبل في الحكم، ودين فيه[٣].

ولو قال لها: أنت طالق أقبح الطلاق أو قال أفحشه أو أوحشه أو أشنعه ولا بينة له: وقعت طلقة بدعية[٤]، إلا أن ينوي ما فيه تغليظٌ عليه، بأن يكون الحال حال السنة، وقال أردت به هذه الحاله[٥].

وإن نوى ما فيه تخفيف عليه بأن يكون الحال حال البدعة وقال: أردت به حال السنة: لم يقبل في الحكم، ودين فيه[٦].

والطلاق الثلاث في قرء واحد مباح[٧]، وليس بطلاق البدعة، وإنما يتعلق بالوقت، لا بالعدد، غير أن المستحب أن يطلق في كل قرء طلقة[٨].

وإذا قال: أنت طالق في كل قرء طلقة: نظر: فإن كانت حاملا طلقت واحدة، ولـم تطلق أخرى في حملها[٩].

فإن لـم يراجعها فيه حتى وضعت: بانت به، فلم تطلق بعده[١٠].

وإن راجعها ووضعت وطهرت من النفاس طلقت أخرى، ثم إذا طهرت بعده طلقت الثالثة، وبانت باستيفاء العدد[١١].

---

(١) الأم (١٨٢/٥)، المهذب (٨٩/٢)، الإقناع للشربيني (٤٤٣/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، الوسيط (٣٦٨/٥)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٢) الوسيط (٣٦٨/٥)، مغني المحتاج (٣١٠/٣)، روضة الطالبين (١٢/٨).

(٣) روضة الطالبين (١٢/٨).

(٤) المهذب (٨٩/٢)، الأم (١٨٢/٥)، الإقناع للشر بيني (٤٤٣/٢)، الوسيط (٣٦٨/٥)، روضة الطالبين (١٤/٨)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٥) المهذب (٨٩/٢)، ر وضة الطالبين (١٤/٨)، مغني المحتاج (٣١٠/٣).

(٦) روضة الطالبين (١٤/٨).

(٧) المهذب (٩١/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، الإقناع للماوردي (١٧٧/١).

(٨) المهذب (٨٩/٢)، الوسيط (٣٦٨/٥)، روضة الطالبين (١٥/٨)، فتح الوهاب (١٤٠/٢).

(٩) المهذب (٨٩/٢)، الوسيط (٣٦٨/٥).

(١٠) المهذب (٨٩/٢)، الوسيط (٣٦٨/٥).

(١١) روضة الطالبين (١٤/٨).

وإن كانت حائلاً طاهرا غير مدخول بها: طلقت واحدة، وبانت[١].

وإن كانت حائضا طلقت في أول طهرها واحدة، وبانت[٢].

وإن كانت مدخولا بها وهي من ذوات الأقراء وكانت طاهرا في تلك الحالة: طلقت واحدة، سواء كان قد جامعها الزوج فيه أو لم يجامعها[٣]، لأن القرء عبارة عن طهر يقع به الاعتداد[٤]، وقد وجد، ثم تطلق في الطهر الثاني ثانية، وفي الطهر الثالث ثالثة، وتبين، سواء كان قد راجعها عن كل طلقة أو لم يراجعها[٥].

وإن كانت حائضاً في تلك الحالة طلقت في أول كل طهر طلقة، إلى أن يتم الثلاث، سواء راجعها عن كل طلقة، أو لم يراجعها[٦].

وإن لم تكن من ذوات الأقراء بأن كانت صغيرة أو آيسة طلقت في الحال واحدة، فإن لم يراجعها بانت بمضي ثلاثة أشهر[٧].

وإن راجعها فيها لم تطلق أخرى لتصير من ذوات الأقراء، فيطلق في أول كل قرء طلقة إلى أن يتم الثلاثة[٨].

باب تعليق الطلاق على الصفات والأخطار

الطلاق ضربان: منجز، ومعلق بصفة.

ولا يصح كل واحد منهما إلا في الملك، ولا يملك أحدهما إلا من يملك الآخر[٩].

والصفات ضربان: صحيحة، وباطلة. والصحيحة ضربان:

أحدهما: يوجد لا محالة: كطلوع الشمس، وكمجيء شهر رمضان[١٠].

والثاني: قد يوجد، وقد لا يوجد: كمجيء المطر، ودخول الدار، وتسمى الأخطار[١١].

---

(١) المهذب (٨٩/٢)، التنبيه (١٧٨/١)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، روضة الطالبين (١٤/٨).

(٢) المهذب (٨٩/٢)، التنبيه (١٧٨/١)، روضة الطالبين (١٤/٨).

(٣) روضة الطالبين (١٤/٨).

(٤) روضة الطالبين (٧/٨).

(٥) روضة الطالبين (١٦/٨).

(٦) روضة الطالبين (١٧/٨).

(٧) روضة الطالبين (١٧/٨).

(٨) روضة الطالبين (١٧/٨).

(٩) روضة الطالبين (٤٨/٨).

(١٠) روضة الطالبين (٤٨/٨).

(١١) روضة الطالبين (٤٨/٨).

ولا يقع الطلاق في الموضعين إلا بوجودها[١].

فإن علق الطلاق بصفة وأراد تعجيله قبل وجود الصفة: لم يقع، لعدم الشرط، إلا أن يريد بالتعجيل طلاقاً آخر فيقع وتبقى الصفة بحالها[٢].

والباطلة ضربان: مستحيل، وغير مستحيل:

فالمستحيل: أن يقول: إن رددت أمس فأنت طالق، أو أن يقول إن شربت ماء البحر كله فأنت طالق: فتطلق في الحال في أصح القولين[٣]. ولا تطلق بحال في الوجه الآخر[٤].

وغير المستحيل: أن يقول إن طرت فأنت طالق، وإن صعدت السماء فأنت طالق: فلا تطلق بحال في أصح الوجهين، لعدم الشرط المجوز وجوده[٥].

وألفاظ الشرط تسعة: وهي: "أن، وإذا، ومتى، وما، ومهما، وكلما، وأي وقت، وأي حين، وأي زمان[٦]".

فإذا استعلمت هذه الألفاظ في الإثبات مجردة عن العوض بأن يقول: إن دخلت الدار فأنت طالق[٧]، أو كلما دخلت الدار فأنت طالق[٨]: وقف الطلاق على وجود الشرط في الحياة، فإذا وجد وقع[٩].

وإن مات أحدهما قبل وجود الصفة بطلت[١٠].

وإن كان الطلاق معلقا على عوض: كان لفظه: "إن" و"إذا": على الفور[١١]،

---

(١) المهذب (٩٩/٢).

(٢) المهذب (٩٠/٢).

(٣) المهذب (٩٥/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، روضة الطالبين (١٢٠/٨)، شرح زبد بن رسلان(٢٦٣/١).

(٤) المهذب (٩٥/٢)، روضة الطالبين (١٢٠/٨).

(٥) المهذب (٩٥/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، الوسيط (٤١٨/٥)، حواشي الشرواني (١٣٥/٨)، روضة الطالبين (١٢٠/٨).

(٦) فتح الوهاب (١٤١/٢).

(٧) المهذب (٩٥٤/٢)، التنبيه (١٧٨/١)، الإقناع للشربيني (٤٤٦/٢)، الوسيط (٣٩٧/٥)، روضة الطالبين (٧٠/٨).

(٨) المهذب (٨٨/٢)، الأم (١٨٥/٥)، الإقناع للشربيني (٤٤٥/٢).

(٩) المهذب (٩٣/٢).

(١٠) المهذب (٩٣/٢).

(١١) إعانة الطالبين (٣٨٤/٣)، الوسيط (٣٦٦/٥)، فتح الوهاب (١١٧/٢).

وغيرهما من الألفاظ على التراخي.

وإذا استعلمت في النفي: فالنص أن جميعها على الفور إلا لفظة "إن" فإنها على التراخي.

وقيل: لفظة "إذا" أيضاً على التراخي. **والأصح: الأول**[١].

فإذا قال: إذا لم أطلقك أو متى لم أطلقك فأنت طالق ولم يطلق حتى مضى زمان يمكنه الطلاق: طلقت[٢]، وانحلت اليمين، فلم يقع غيرها[٣].

ومثله إذا قال: كلما لم أطلقك فأنت طالق، إلا أنه لا تنحل اليمين هاهنا بوقوع طلقة، بل كلما مضى جزء من الزمان طلقت أخرى إلى أن تتم الثلاث[٤].

ولو قال: إن لم أطلقك فأنت طالق بآخر الطلاق إلى أن يموت أحدهما فيقع في آخر جزء من الحياة[٥].

وإذا قال: إن أكلت نصف رمانة فأنت طالق وإن أكلت رمانة فأنت طالق فأكلت رمانة ونصف: وقعت طلقتان[٦].

ولو كان قال ذلك بلفظة كلما: وقع الثلاث بأكل رمانة[٧].

وإذا كان الطلاق معلقا على سفه لم يوجد بعد، بأن يعلقه على دخول الدار ولم تدخل فخالعها ودخلت الدار انحلت الصفة[٨].

وإذا تزوجها بعده لم يقع الطلاق بدخولها[٩]، وإن لم يخالعها ووجدت الصفة وقعت طلقة[١٠]، فإذا راجعها لم يقع الطلاق بالدخول بعده، لأن اليمين قد انحلت بوجود الصفة في الملك، كما تنحل بوجودها في غير الملك[١١].

---

(١) إعانة الطالبين (٣٨٤/٣)، الوسيط (٣٦٦/٥)، فتح الوهاب (١١٧/٢).

(٢) المهذب (٩٢/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، الوسيط (٤٣٤/٥)، حواشي الشرواني (١٠١/٨)، روضة الطالبين (١٣٣/٨)، مغني المحتاج (٣١٨/٣).

(٣) المهذب (٩٢/٢)، روضة الطالبين (١٣٣/٣)، مغني المحتاج (٣١٨/٣).

(٤) المهذب (٩٢/٢)، روضة الطالبين (١٣٣/٣)، مغني المحتاج (٣١٨/٣).

(٥) روضة الطالبين (١٣٦/٨).

(٦) المهذب (٩٣/٢)، الوسيط (٤٤٥/٥)، حواشي الشرواني (١٣٢/٨)، روضة الطالبين (١٧٠/٨)، فتح الوهاب (١٤٨/٢)، مغني المحتاج (٢٣٨/٣).

(٧) المهذب (٩٣/٢)، روضة الطالبين (١٧٠/٨).

(٨) المهذب (٩٩/٢). (٩) المهذب (٩٩/٢).

(١٠) المهذب (٩٩/٢). (١١) المهذب (٩٩/٢).

وإن لم توجد الصفة ولكنه أبانها ثم تزوجها من غير إيقاع الفعل في حال البينونة فهل تعود الصفة في النكاح الثاني؟ ينظر[١]: فإن كان أبانها بالخلع ففيه قولان:

أحدهما: ألا تعود، لأن النكاح الثاني تأخر عن عقد الصفة، كما لو قال لأجنبية إن دخلت الدار فأنت طالق ثم تزوجها ودخلت الدار[٢].

والثاني: تعود لأن عقد الصفة ووجودها معا في الزوجية، كما لو وجد في زوجية واحدة[٣].

وإن [٤] كان أبانها بالطلاق فيه قولان، **وقول ثالث** وهو: أنه إن أبانها بالثلاث لم يعد[٥]، وإن أبانها بدون الثلاث عادت.

ومثله إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر، وباعه قبل الدخول ثم اشتراه ثانيا: فقد قيل: بيعه كالإبانة بدون الثلاث، لانقطاع علائق الملك به[٦].

وهل تعود الصفة بشرائه ثانيا؟ على الأقوال الثلاثة[٧].

وإذا قال: أنت طالق لرضا فلان، طلقت في الحال[٨].

فإن قال: أردت به إن رضي فلان قبل، وجعل رضاه شرطاً.

وقيل: لا يقبل في الحكم ولكنه يدين فيه. **والأول أصح**[٩].

وإذا قال: أنت طالق إن شئت، وهي بالغة عاقلة، وقالت: قد شئت، طلقت سكرانة كانتا وصاحية[١٠] وإن كانت مجنونة لم تطلق[١١].

وإن كانت صغيرة: فعلى وجهين[١٢].

وإن كانت خرساء وأشارت بالمشبه إشارة معقولة: طلقت[١٣].

---

(١) المهذب (٩٩/٢)، الوسيط (٤٣٢/٥)، حواشي الشرواني (١٠٠/٨)، روضة الطالبين (٨٣/٨).

(٢) المهذب (٩٨/٢). (٣) المهذب (٩٨/٢).

(٤) متعلق بـ"ينظر". (٥) المهذب (٩٨/٢).

(٦) المهذب (٩٩/٢)، روضة الطالبين (١٣١/٨).

(٧) المهذب (٩٩/٢)، روضة الطالبين (١٣١/٨).

(٨) الوسيط (٤٣٥/٥). (٩) الوسيط (٤٣٥/٥).

(١٠) المهذب (٩٧/٢)، التنبيه (١٨٠/١)، حواشي الشرواني (١١٧/٨)، روضة الطالبين (١٥٨/٨)، مغني المحتاج (٣٢٥/٣).

(١١) مغني المحتاج (٣٢٥/٣)، روضة الطالبين (١٥٨/٨).

(١٢) مغني المحتاج (٣٢٥/٣)، روضة الطالبين (١٥٧/٨).

(١٣) مغني المحتاج (٣٢٥/٣)، روضة الطالبين (١٥٧/٨).

وإن كانت بالغة عاقلة فقالت: قد شئت إن شئت: لم تطلق.

ولو قالت: قد شئت أنى شئت: طلقت[١].

ولو قال: أنت طالق إن شئت، وشاء أبوك، فقالت: قد شئت إن شاء أبي، فقال الأب: قد شئت :لم تطلق[٢].

ولو قال: أنت طالق في شهر رمضان: طلقت في أول جزء منه[٣].

فإن قال: أردت به في نصفه أو في آخره: لم يقبل في الحكم، ودين فيه[٤].

ولو قال: أنت طالق في أول آخر يوم من شهر رمضان: طلقت في أول آخر يوم من الشهر[٥].

وقيل: تطلق في أول جزء من ليلة السادس عشر. **والأول أصح**[٦].

ولو عكس ذلك فقال: أنت طالق في آخر أول رمضان: طلقت في آخر اليوم الأول على الوجه الأول[٧]، وفي آخر اليوم الخامس عشر، على الوجه الثاني[٨].

وإذا قال: أنت طالق كل سنة طلقة: طلقت في الحال واحدة، ثم إذا مضت سنة، وهي بعد في العدة[٩] أو كان قد راجعها في عدتها: طلقت طلقة أخرى[١٠]، وكذلك في الثالثة ويتم العدد.

وإن جاءت السنة الثانية وهي بائن ولم يتزوجها: لم يلحقها طلاق آخر[١١].

وإن كان قد تزوجها فهل تعود الصفة؟ على ما تقدم ذكره.

ولو قال: أنت طالق إلى شهر: طلقت بعد شهر[١٢].

---

(١) المهذب (٢/٩٧)، الوسيط (٥/٤٤٢)، مغني المحتاج (٣/٣٢٥).

(٢) الوسيط (٥/٤٤٢)، روضة الطالبين (٨/١٥٧).

(٣) المهذب (٢/٩٥)، الأم (٥/١٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٤٤٥)، التنبيه (١/١٧٩)، الوسيط (٥/٤٢٧)، حواشي الشرواني (٨/٩١)، روضة الطالبين (٨/١١٦).

(٤) المهذب (٢/٩٥)، التنبيه (١/١٧٩).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٢٢)، الوسيط (٥/٤٢٨)، روضة الطالبين (٨/١١٧).

(٦) المهذب (٢/٩٤)، التنبيه (١/١٧٩)، الوسيط (٥/٤٢٨)، روضة الطالبين (٨/١١٧).

(٧) روضة الطالبين (٨/١١٨).

(٨) روضة الطالبين (٨/١١٨).

(٩) المهذب (٢/٩٥)، الوسيط (٥/٤٣١)، روضة الطالبين (٨/١٢٤).

(١٠) روضة الطالبين (٨/١٢٤).

(١١) روضة الطالبين (٨/١٢٤).

(١٢) التنبيه (١/١٧٩).

ولو قال: قبل موتي بشهر ومات قبل شهر أو مع انقضاء الشهر: لم تطلق[١].

وإن مات بعد أن عاش شهرا فأكثر: حكمنا بالطلاق قبل موته بشهر[٢].

فإن كان وطئها في الشهر: فعليه مهر مثلها[٣].

ولو قال: أنت طالق قبل موتي طلقت في الحال[٤].

ولو قال: قبيل موتي: طلقت قبل موته بجزء.

ولو قال: مع موتي، أو قال بعد موتي: لم تطلق[٥].

ولو قال: أنت طالق أمس، وكان مخبرا بذلك: حكمنا بطلاقها من أمس[٦].

وإن قصد به الإيقاع في الحال من أمس: لم يقع الطلاق.

وقيل: يقع، كما قلنا في تعليق الطلاق على الصفة المستحيلة[٧].

ولو قال: أنت طالق إذا رأيت الهلال، طلقت بالرؤية، أو بالعلم بالرؤية[٨]، أما في الاختيار، أو بعد الثلثين من الشهر قبله، لأن الرؤية حقيقة في العلم، وفي العيان[٩].

وإن قال فيه: أردت به رؤية العيان: لم يقبل في الحكم، ودين فيه[١٠].

ولو قال: إذا قدم فلان فأنت طالق: فقدم مختاراً: طلقت[١١].

فإن حمل مكرها أو ميتا: لم تطلق.

وإن أكره عليه حتى قدم فعلى قولين[١٢].

---

(١) المهذب (٢/٩٥).

(٢) المهذب (٢/٩٥).

(٣) المهذب (٢/٩٥).

(٤) المهذب (٢/٩٥)، الأم (٥/٢٥٤)، التنبيه (١/١٧٩)، الوسيط (٥/٤٠٣)، حاشية البجيرمي (٤/٨٤).

(٥) حاشية البجيرمي (٤/٣٢)، حواشي الشرواني (٨/٩٤)، روضة الطالبين (٨/١٤٢)، مغني المحتاج (٣/٣٢١).

(٦) المهذب (٢/٨٦)، الأم (٥/١٨٤)، الإقناع للماوردي (١/١٥١)، التنبيه (١/١٧٩)، الوسيط (٥/٤٣٠)، حواشي الشرواني (٨/٩٣).

(٧) المهذب (٢/٨٦)، الأم (٥/١٨٤)، الإقناع للماوردي (١/١٥١)، التنبيه (١/١٧٩).

(٨) الإقناع للماوردي (١/١٥٢)، التنبيه (١/١٧٩)، الوسيط (٥/٣٨٠).

(٩) الوسيط (٥/٣٨٠)، التنبيه (١/١٧٩).

(١٠) الوسيط (٥/٣٨٠)، التنبيه (١/١٧٩).

(١١) المهذب (٢/٩٦)، روضة الطالبين (٨/١٢١).

(١٢) روضة الطالبين (٨/١٢١).

ولو قال: إذا رأيت فلانا فأنت طالق: فرأته حيا أو ميتا: طلقت[١].

وكذلك لو قال: إذا ضربت فلانا فأنت طالق فضربته حيا أو ميتا: طلقت[٢].

ولو قال: إذا كلمت فلانا فأنت طالق، فكلمته مجنونا أو نائما أو ميتا: لـم تطلق، لأن الكلام ما يحصل به الإفهام، ولم يوجد[٣].

وإن كلمته من وراء حائل يمنع السماع: لـم تطلق[٤]، وإن كان يمنع السماع ولكنه شاغل عن سماعه: طلقت[٥].

وإن كلمته وهو أصم من مكان يسمع منه السميع فعلى وجهين[٦].

ولو قال: إن أخذ غريمي حقه مني فأنت طالق، فأخذه مختاراً: طلقت، سواء كان الزوج مختاراً للدفع، أو مكرهاً عليه.

وإن أخذه مكرها أو ناسيا: فعلى قولين.

وإن تركه في حجر الغريم أو في دكانه أو دفعه إلى الحاكم وأخذه من الحاكم لم تطلق.

ولو قال: إن أعطيت غريمي حقه فأنت طالق: فأعطاه مختاراً طلقت، سواء كان الغريم مختاراً للأخذ أو مكرهاً عليه.

وكذلك إن تركه في حجره أو في دكانه طلقت.

وإن دفعه إلى الحاكم فأعطاه لـم تطلق.

وإن أعطاه مكرهاً أو ناسيا: فعلى قولين.

ولو قال: إن خرجت إلا بإذني فأنت طالق، فأذن لها وهي لا تعلم: لـم تطلق بالخروج[٧]، وكذلك إن خرجت بالإذن مرة ثم خرجت بغير إذن لم تطلق[٨].

ولو قال: كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق: فأي وقت خرجت بغير إذن

---

(١) المهذب (٩٧/٢)، الأم (١٤٨/٢)، إعانة الطالبين (٣٦١/٢).

(٢) الأم (٨٧/٨)، التنبيه (١٧٩/١).

(٣) المهذب (٩٧/٢)، الأم (١٨٥/٥)، التنبيه (١٨٠/١)، الوسيط (٤٥٥/٥)، روضة الطالبين (١٦٧/٨).

(٤) المهذب (٩٧/٢)، الأم (١٨٥/٥).

(٥) روضة الطالبين (١٦٧/٨).

(٦) روضة الطالبين (١٦٧/٨).

(٧) المهذب (٩٦/٢)، مغني المحتاج (٣٣١/٣).

(٨) المهذب (٩٦/٢)، مغني المحتاج (٣٣١/٣).

طلقت[١].

ولو قال لها: إن كنت حاملا فأنت طالق: نظر: فإن لم يكن قد استبرأها قبل اليمين حرم وطئها إلى أن يستبرئها بثلاثة أقراء[٢]. وقيل: بقرء[٣].

وما ذلك القرء؟ فيه وجهان:

أحدهما: طهر. **والثاني:** حيضة. وهو **الأصح**[٤].

فإذا لم يظهر حمل بعد الاستبراء حكم بالطلاق من حين اليمين، واحتسب من العدة ما مضى من زمان الاستبراء.

وإن ظهر حملٌ نظر: فإن وضعته لأكثر من أربع سنين: طلقت.

وإن وضعته لأقل من ستة أشهر أو لأقل من أربع سنين وأكثر من ستة أشهر ولم يكن وطئها بعد اليمين :لم تطلق[٥].

وإن كان وطئها: نظر: فإن وضعته لأقل من ستة أشهر من حين الوطء لم تطلق[٦].

وإن وضعته لستة أشهر فصاعدا من حين الوطء طلقت، لأن الظاهر حدوثه من الوطء[٧].

وقيل: لا تطلق، لأنه يؤدي إلى وقوع الطلاق بالشك[٨].

وإن كان قد استبرأها قبل اليمين:

فقد قيل: يعتد به، ويحل له وطؤها في الحال.

وقيل: لا يعتد به. وهو **الأصح**، لتقدمه على سببه[٩]، كالبائع إذا استبرأ الجارية قبل البيع ثم باعها[١٠].

---

(١) المهذب (٩٦/٢)، مغني المحتاج (٣٣١/٣)، حواشي الشرواني (٥٩/١٠)، روضة الطالبين (٨/ ١٩٧).

(٢) المهذب (٩١/٢)، التنبيه (١٧٨/١)، الوسيط (٤٣٧/٥)، روضة الطالبين (١٥٢/٨).

(٣) المهذب (٩١/٢)، روضة الطالبين (١٥٢/٨).

(٤) المهذب (٩١/٢)، روضة الطالبين (١٥٢/٨).

(٥) المهذب (٩٠/٢).

(٦) روضة الطالبين (٣٢٩/٨).

(٧) روضة الطالبين (٣٢٩/٨).

(٨) روضة الطالبين (٣٢٩/٨).

(٩) المهذب (١٢١/٢).

(١٠) الإقناع للماوردي (١٧٨/١).

ولو كانت المسألة بالعكس من ذلك فقال: إن كنت حاملا فأنت طالق -ولم يكن قد استبرأها قبل اليمين-: حرم وطؤها إلى أن يستبرئها[١].

وقيل: يكره، ولا يحرم.

فإذا لم يظهر حمل بعد الاستبراء لم تطلق[٢].

وإن ظهر حمل ووضعته لدون ستة أشهر من حين اليمين أو لأكثر من ستة أشهر ودون أربع سنين لم يطأها الزوج بعد اليمين[٣] أو كان وطئها ووضعته لأقل من ستة أشهر من حين الوطء: طلقت[٤].

وإن وضعته لستة أشهر فصاعدا من حين الوطء: فعلى وجهين[٥]، كالمسألة قبلها.

وإن كان قد استبرأها قبل اليمين فهل تعتد به؟ على وجهين[٦].

ولو قال: إذا حضت فأنت طالق: طلقت بوجود دم الحيض للبدعة[٧].

وإن كذبها الزوج في الإخبار به حلفت[٨].

ولو قال: إذا حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تحيض، وينقطع دمها فتطلق للسنة[٩].

ولو قال: كلما حضت فأنت طالق: طلقت للبدعة، في أول كل حيضة، إلى أن يتم الثلاث[١٠].

ولو قال: كلما حضت حيضة فأنت طالق للسنة: طلقت في أول كل طهر إلى أن يتم الثلاث[١١].

ولو قال: إذا حضت فضرتك طالق، فأخبرته بالحيض وصدقها الزوج: طلقت

---

(١) المهذب (٢/٩١)، روضة الطالبين (٨/١٤٩).
(٢) المهذب (٢/٩١)، روضة الطالبين (٨/١٤٩).
(٣) روضة الطالبين (٨/٢٣١).
(٤) روضة الطالبين (٨/٢٣١).
(٥) روضة الطالبين (٨/٢٣١).
(٦) روضة الطالبين (٨/٢٣١).
(٧) المهذب (٢/٩٠)، الإقناع للماوردي (١/١٤٨)، التنبيه (١/١٧٧)، الوسيط (٥/٤٤٠).
(٨) المهذب (٢/٩٠)، الوسيط (٥/٤٤٠).
(٩) المهذب (٢/٨٩)، الإقناع للماوردي (١/١٤٨)، الوسيط (٥/٤٤٠)، روضة الطالبين (٨/١٥١).
(١٠) روضة الطالبين (٨/١٥٢).
(١١) روضة الطالبين (٨/١٥٢).

الضرة[١].

وإن كذبها: لم تطلق، ولم يجز إحلافها على إثبات حق الضرة[٢].

ولو قال: إذا حضت فأنت وضرتك طالقتان، فأخبرت بالحيض، وصدقها الزوج: طلقتا[٣].

وإن كذبها: حلفت، وطلقت هي دون الضرة، لأن قولها لا يقبل في حق غيرها[٤].

ولو قال: إذا حضتما فأنتما طالقتان، فأخبرتا بحيضهما وصدقهما الزوج: طلقتا[٥].

وإن كذبهما: لم تطلقا.

وإن صدق إحديهما وكذب الأخرى: طلقت المكذبة، دون المصدقة[٦].

ولو قال إذا حضتما حيضة فأنتما طالقتان: فقد قيل: لا تطلقان بحال، لأنه لا يتصور اجتماعهما في حيضة واحدة[٧].

وقيل: إن حاضتا طلقتا[٨].

ولو قال لأربع نسوة: أيكن حاضت فصواحبتها طوالق، وقلن قد حضنا وصدقهن: طلقت كل واحدة منهن ثلاثا.

فإن كذبهن: لم يطلقن، وإن كذب ثلاثة وصدق واحدة لم تطلق المصدقة، لأنه ليس لها صاحبة مصدقة[٩]، وطلقت كل مكذبة طلقة، لأن لها صاحبة مصدقة.

وإن كذب اثنين وصدق اثنين: طلقت كل مصدقة طلقة[١٠]، وكل مكذبة طلقتين[١١].

وإن كذب واحدة وصدق ثلاثا: طلقت كل مصدقة طلقتين، وطلقت المكذبة

---

(١) المهذب (٨٩/٢)، التنبيه (١٧٧/١)، الوسيط (٤٤١/٥)، مغني المحتاج (٣٢٢/٣).

(٢) المهذب (٨٩/٢)، التنبيه (١٧٧/١).

(٣) المهذب (٩٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، التنبيه (١٧٧/١).

(٤) المهذب (٩٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، التنبيه (١٧٧/١).

(٥) المهذب (٩٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، التنبيه (١٧٧/١)، الوسيط (٤٤١/٥)، مغني المحتاج (٣٢٢/٣).

(٦) المهذب (٩٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، التنبيه (١٧٧/١)، الوسيط (٤٤١/٥).

(٧) التنبيه (١٧٧/١)، مغني المحتاج (٣٢٣/٣).

(٨) التنبيه (١٧٧/١)، مغني المحتاج (٣٢٣/٣).

(٩) المهذب (٩٣/٢).

(١٠) المهذب (٩٣/٢)، مغني المحتاج (٣٢٣/٣).

(١١) المهذب (٩٣/٢).

ثلاثا[١].

ولو قال للمدخول بها: إذا طلقتك فأنت طالق، ثم قال: أنت طالق، أو قال لها: إن دخلت الدار فأنت طالق فدخلت الدار: وقعت طلقتان[٢].

ولو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم قال لها إذا طلقتك فأنت طالق، فدخلت الدار: وقعت طلقة[٣].

ولو كان قال: إذا وقع عليك طلاقي فأنت طالق، ثم قال: أنت طالق: طلقت ثلاثا[٤].

وإن كانت غير مدخول بها لم تطلق في هذه المسائل أكثر من واحدة.

وإذا قال لزوجته: إذا حلفت بطلاقك فأنت طالق، ثم قال: إن كلمت فلانا أو قال متى لم تكلمي فلاناً فأنت طالق أو قال: إن دخلت الدار، أو قال إن لم تدخلي الدار فأنت طالق: طلقت واحدة[٥]، وبقيت الأخرى معلقة على وجود الشرط.

ولو لم يكن كذلك ولكن قال لها: إذا جاء رأس الشهر أو قال إذا قدم الحاج أو إذا حل المطر فأنت طالق: لم تطلق[٦].

ولو قال لها: إن بدأتك بالكلام فأنت طالق[٧]، وقالت هي: إن بدأتك بالكلام فعبدي حر لم تطلق هي، ولم يعتق العبد[٨]، وانحلت يمين الزوج، لأنها بدأته بالكلام، وبقيت يمينها[٩].

---

(١) روضة الطالبين (٨/١٥٥).

(٢) روضة الطالبين (٨/١٥٥).

(٣) المهذب (٢/٩٢)، الإقناع للشربيني (٢/٤٤٧)، التنبيه (١/١٧٨)، الوسيط (٥/٤١٩)، روضة الطالبين (٨/١٤٢).

(٤) المهذب (٢/٩٢)، الأم (٥/١٨٥)، الإقناع للماوردي (١/١٥٠)، التنبيه (١/١٧٨)، الوسيط (٥/٤٣٣).

(٥) المهذب (٢/٩٢)، الإقناع للماوردي (١/١٥١)، التنبيه (١/١٧٨)، الوسيط (٥/٤٤٥).

(٦) روضة الطالبين (٨/١٦٣).

(٧) المهذب (٢/٩٧)، التنبيه (١/١٨٠)، الوسيط (٥/٤٤٥)، روضة الطالبين (٨/١٩٥)، مغني المحتاج (٣/٣٢٤).

(٨) المهذب (٢/٩٧)، التنبيه (١/١٨٠)، الوسيط (٥/٤٤٥)، روضة الطالبين (٨/١٩٥)، مغني المحتاج (٣/٣٢٤).

(٩) الوسيط (٥/٤٤٥)، روضة الطالبين (٨/١٩٥).

فإن بدأته بالكلام عتق العبد[١].

ولو كان له أربع نسوة وعبيد فقال: إذا طلقت واحدة من نسائي فعبد من عبيدي حر[٢]، وإذا طلقت اثنين فعبدان حران[٣]، وإذا طلقت ثلاثة فثلاثة أحرار، وإذا طلقت أربعا فأربعة أحرار، فطلق الأربع مجتمعات أو متفرقات: عتق عشرة عبيد[٤].

ولو كان قال ذلك بلفظة "كلما": فقد قيل: يعتق عشرة أعبد، كلفظة "إذا".

وقيل: عشرون. وقيل: خمسة عشر. وهو **الأصح**[٥].

وإذا قال لنسائه: من اشترتني منكن بقدوم فلان فهي طالق فشرته إحداهن صادقة طلقت، وإن كانت كاذبة لم تطلق[٦].

وإن كانت صادقة وشرته بعده أخرى: لم تطلق الثانية[٧].

ولو كان قال: من أخبرتني منكن بقدوم فلان فهي طالق: فكل من أخبرته منهن طلقت صادقة كانت أو كاذبة[٨].

وإذا قال لها: إن خالفت أمري فأنت طالق، ثم قال لها: لا تفعلي هكذا ففعلت: لم تطلق[٩].

وإذا رآها واقفة في ماء فقال: إن وقفت في هذا الماء فأنت طالق، وإن خرجت منه فأنت طالق: نظر[١٠]: فإن كان الماء راكداً: طلقت، ووقفت، أو خرجت[١١].

وإن كان جاريا: لم تطلق[١٢].

---

(١) مغني المحتاج (٣٢٤/٣).

(٢) الإقناع للشربيني (٤٤٥/٢)، روضة الطالبين (١٣٣/٨)، مغني المحتاج (٣١٦/٣)، نهاية الزين (١/ ٣٢٠).

(٣) المهذب (٩٣/٢)، التنبيه (١٧٨/١)، الوسيط (٤٣٣/٥)، روضة الطالبين (١٣٣/٨).

(٤) الوسيط (٤٣٤/٥)، روضة الطالبين (١٣٣/٨)، مغني المحتاج (٣١٧/٣).

(٥) منهج الطلاب (٩٤/١).

(٦) الأم (١٨٤/٥)، التنبيه (١٨٠/١).

(٧) التنبيه (١٨٠/١).

(٨) التنبيه (١٨٠/١).

(٩) المهذب (٩٧/٢)، التنبيه (١٨٠/١)، الوسيط (٤٥٢/٥)، روضة الطالبين (١٨٨/٨)، مغني المحتاج (٣٣١/٣).

(١٠) التنبيه (١٨٠/١)، روضة الطالبين (١٨٤/٨).

(١١) التنبيه (١٨٠/١)، روضة الطالبين (١٨٤/٨).

(١٢) التنبيه (١٨٠/١)، روضة الطالبين (١٨٤/٨).

وإن كان في فيها ثمرة فقال: إن أكلتيها فأنت طالق، وإن لفظتيها فأنت طالق: تخلصت بأكل النصف. ولفظ النصف[١].

وإذا قال: كلما ولدت ولدا فأنت طالق، فولدت ولداً: طلقت واحدة[٢].

وإن ولدت من ذلك الحمل ولداً آخر بانت به: ولم تطلق[٣].

وإن ولدت ثالثا طلقت بالأولى والثانية طلقتين، وبانت بالثالثة: فلم تطلق[٤].

وإن ولدت رابعاً طلقت ثلاثا[٥].

وكذلك إن أخرج الثلاثة رؤوسهم في حالة واحدة: طلقت ثلاثا[٦].

ولو كانت المسألة بحالها فولدت ثانياً وثالثا من حمل أخريان يكون بين كل ولدين ستة أشهر فصاعدا: لم يقع أكثر من واحدة، لأنها تبين بوضع الثاني بكل حال[٧]. أو قال: إذا ولدت ذكرا فأنت طالق طلقة[٨]، وإذا ولدت أنثى فأنت طالق طلقتين فوضعت ذكراً أولا ثم أنثى فبالأول طلقت واحدة، وبانت بالثاني[٩].

وإن وضعت أنثي أولاً ثم ذكرا طلقت بالأول طلقتين وبانت بالثاني[١٠].

وإن وضعتهما معاً طلقت ثلاثا[١١].

ولو قال: إن كان في جوفك ذكراً فأنت طالق واحدة، وإن كان في جوفك أنثى فأنت طالق طلقتين: فوضعت ذكراً وأنثى: طلقت ثلاثا[١٢].

ولو كان قال: إن كان ما في جوفك ذكراً فأنت طالق طلقة وإن كان أنثى فأنت طالق

---

(١) المهذب (٢/٩٧)، حاشية البجيرمي (٤/٣٨).

(٢) المهذب (٢/٩١)، الأم (٥/٢٢٢)، الإقناع للماوردي (١/١٥٠)، الوسيط (٥/٤٣٨)، روضة الطالبين (٨/١٤٣).

(٣) المهذب (٢/٩١)، الأم (٥/٢٢٢).

(٤) المهذب (٢/٩١)، الأم (٥/٢٢٢).

(٥) المهذب (٢/٩١).

(٦) المهذب (٢/٩١).

(٧) المهذب (٢/٩١)، الإقناع للماوردي (١/١٥١)، روضة الطالبين (٨/١٤١)، شرح زبد بن رسلان (١/١٣٥).

(٨) المهذب (٢/٩١)، روضة الطالبين (٨/١٤١).

(٩) المهذب (٢/٩١)، الوسيط (٥/٤٣٨)، روضة الطالبين (٨/١٥١).

(١٠) روضة الطالبين (٨/١٥١).

(١١) روضة الطالبين (٨/١٥١).

(١٢) التنبيه (١/١٧٨).

طلقتين فوضعت ذكرا وأنثى: لم تطلق[١].

باب
الطلاق بالحساب واستيفاء العدد

إذا قال: أنت طالق واحدة في اثنتين وكان عارفا بالحساب ونوى موجبه فيه طلقت طلقتين[٢].

وإن أطلق ولم ينو: وقعت طلقتان. وقيل: واحدة[٣].

وإن كان جاهلا بالحساب ولم ينو موجبه فيه: وقعت واحدة.

وإن نوى موجبه عند أهل الحساب: وقعت أيضاً طلقة، كالعجمي إذا طلق بالعربية[٤]، وقال: أردت موجبها في العربية: لم تطلق.

وقيل: تقع طلقتان، وليس بشيء[٥].

ولو قال: أنت طالق واحدة بعدها واحدة: فإن لم يكن مدخولاً بها وقعت طلقة، وإن كانت مدخولا بها وقعت طلقتان[٦].

وإن قال: أردت بقولي بعدها واحدة أني أوقعها بعدها! لم يقبل في الحكم، ودين فيه[٧].

ولو قال للمدخول بها: أنت طالق واحدة قبلها واحدة، وقال: أردت به إن كنت طلقتها قبلها واحدة في نكاح آخر[٨]، وعرف ذلك من حاله قبل.

وإن لم يعرف لم يقبل في الحكم، ودين فيه[٩].

ولو قال: أنت طالق طلقة معها طلقة: طلقت اثنيتن، سواء كان مدخولاً بها، أو غير مدخول بها[١٠].

---

(١) التنبيه (١/١٧٨).

(٢) التنبيه (١/١٧٥)، روضة الطالبين (٨/٨٤).

(٣) التنبيه (١/١٧٥)، روضة الطالبين (٨/٨٤).

(٤) المهذب (٢/٨٤).

(٥) المهذب (٢/٨٤).

(٦) المهذب (٢/٨٦)، التنبيه (١/١٧٥)، روضة الطالبين (٨/٨٤).

(٧) المهذب (٢/٨٦)، التنبيه (١/١٧٥)، روضة الطالبين (٨/٨٤).

(٨) الأم (٥/١٨٦).

(٩) الأم (٥/١٨٦).

(١٠) المهذب (٢/٨٦)، التنبيه (١/١٧٥)، الوسيط (٥/٤٠٨)، روضة الطالبين (٨/٨٠)، فتح الوهاب (٢/١٣١)، مغني المحتاج (٣/٢٩٧).

فصل

والطلاق الثلاث يقع بذكر العدد، أو بنيته، أو بإشارة[(١)].

وذكر العدد أن يقول: أنت طالق ثلاثا، أو يقول أنت طالق جميع الطلاق، أو أكثر الطلاق، أو يذكر عددا يزيد على الثلاث[(٢)] ويقول: يا مائة طالق، أو يقول يا مائة مطلقة فإنها تطلق ثلاثا بذلك كله[(٣)].

ولو قال: أنت طالق أشد الطلاق، أو قال أطوله، أو أعرضه، أو أكبره، أو قال: ما أمكنه، أو قال أنت طالق طلاقا، أو طالق الطلاق، ولم ينو العدد: لم تطلق به أكثر من واحدة[(٤)].

وأما نية العدد فهو أن يقول: أنت طالق، أو يقول: أنت بائن، أو غير ذلك من ألفاظ الصريح أو الكناية وينوي فيعين بها الثلاث فإنها تطلق ثلاثا[(٥)] إلا في قوله: أنت واحدة فإنها لا تطلق بها إلا واحدة، وإن نوى الثلاث[(٦)]، وقد تقدم ذكره.

وأما الإشارة فهو أن يقول: أنت طالق هكذا ويشير بأصابعه الثلاث: فإنها تطلق ثلاثا[(٧)].

وتقوم الإشارة إليها مقام القول والنية.

فإن قال: أردت إيقاع الطلاق بالأصبعين المضمومتين، واحتمل ذلك قبل[(٨)].

وإذا كرر لفظ الطلاق بغير عطف فقال: أنت طالق أنت طالق وكانت مدخولاً بها وقعت واحدة، وترجع إليه في الباقي[(٩)].

---

(١) حواشي الشرواني (٥٥/١٠).

(٢) الأم (١٨٣/٥)، إعانة الطالبين (٢٩/٤)، التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤٤٧/٥)، مغني المحتاج (٣/ ٢٩٦).

(٣) حاشية البجيرمي (١٤/٤)، روضة الطالبين (٧٧/٨)، مغني المحتاج (٢٩٦/٣).

(٤) المهذب (٨٥/٢).

(٥) إعانة الطالبين (١٩/٤)، الوسيط (٤٠٥/٥)، حواشي الشرواني (٢٦/٨)، روضة الطالبين (٧٥/٨).

(٦) روضة الطالبين (٧٥/٨).

(٧) المهذب (٨٤/٢)، التنبيه (١٧٥/١)، الوسيط (٤٤٧/٥)، روضة الطالبين (١٧٥/٨).

(٨) المهذب (٨٤/٢)، التنبيه (١٧٥/١)، الوسيط (٤٤٧/٥)، روضة الطالبين (١٧٥/٨).

(٩) المهذب (٨٤/٢)، الأم (١٥٨/٧)، إعانة الطالبين (١٩/٤)، التنبيه (١٧٦/١)، روضة الطالبين (٧٩/٨)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

فإن قال: أردت به التأكيد: لم يقع، وإن قال: أردت به الاستئناف: وقع[١].

وإن قال: لـم تكن لي نية به: وقع الثلاث في أصح القولين[٢].

وإن كرره بحروف العطف: نظر: فإن كانت الحروف متغايرة بأن يقول: أنت طالق وطالق فطالق -أو ثم طالق-[٣] أو بل طالق: وقع الثلاث[٤].

وإن كانت متفقة بأن يقول: أنت طالق وطالق وطالق ثم طالق: وقعت طلقتان، ورجع إليه في الثالثة، وعمل بنيته فيها[٥].

فإن لم يكن له نية: وقع الثلاث في أصح القولين[٦].

ولو كانت غير مدخول بها وكرر الزوج الطلاق بعطف أو بغير عطف: لم تطلق أكثر من واحدة[٧].

ولو قال لغير المدخول بها: إذا دخلت الدار فأنت طالق فطالق ودخلت الدار: فقد قيل: لا يقع أكثر من واحدة. وقيل: تقع طلقتان، وهو **الأصح**[٨].

بـاب

القرائن والصلات التي تمنع الطلاق

وهي ضربان: **أحدهما:** ما يرفع الكل. **والثاني:** ما يرفع البعض.

والذي يرفع الكل ضربان: مؤثر، وغير مؤثر:

وغير المؤثر: أن يقول: أنت طالق لا طالق أو طالق لست بطالق أو طالق بل لا طالق[٩]: فإن الطلاق يقع، ولا حكم للقرينة.

والمؤثر أن يقول: أنت طالق أولاً، أو طالق لو بإذنك، أو طالق لولا أبوك لطلقتك:

(١) المهذب (٨٤/٢)، الأم (١٥٨/٧)، إعانة الطالبين (١٩/٤)، التنبيه (١٧٦/١)، روضة الطالبين (٧٩/٨)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

(٢) روضة الطالبين (٧٩/٨)، مغني المحتاج (٣١١/٣).

(٣) إعانة الطالبين (١٩/٤)، الوسيط (٤٠٧/٥)، روضة الطالبين (٧٩/٨).

(٤) روضة الطالبين (٧٩/٨).

(٥) روضة الطالبين (٧٩/٨)، الوسيط (٤٠٧/٥).

(٦) روضة الطالبين (٧٩/٨).

(٧) إعانة الطالبين (١٩/٤)، روضة الطالبين (٧٩/٨).

(٨) روضة الطالبين (٧٩/٨).

(٩) حواشي الشرواني (٣٨٠/١٠).

فإنها لا تطلق في ذلك كله[١].

ومثله: إذا قال أنت طالق إن شاء الله، أو قال: إن لم يشأ الله، أو قال: ما لم يشأ الله، وكانت المشيئة موصولة بكلامه، وقصد رفع الطلاق بقلبة مقترنا بنيته بجميع اللفظ من أوله إلى آخره: لم يقع الطلاق[٢].

وكذلك إن اقترنت بنية بأول اللفظ دون آخره: أثر في أصح الوجهين، ولم يقع[٣].

وإن اقرنت بآخره دون أوله: لم يؤثر في أصح الوجهين[٤]، ووقع كما ذكرنا في ألفاظ الكنايات.

ولو لم يتلفظ بالمشيئة وقال: نويتها، لم يقبل[٥].

ولو قال: أنت طالق إن شاء -بفتح الهمزة- وعرف مقتضاه في اللغة: طلقت[٦].

وإن لم يكن عارفا به لم تطلق[٧].

ولو قال أنت طالق ما شاء الله: وقع.

ولو قال: إلا أن يشاء الله: فعلى وجهين: **أصحهما**: يقع[٨].

فصل

وأما ما يرفع البعض فضربان أيضاً: مؤثر، وغير مؤثر:

وغير المؤثر أن يقول: أنت طالق ثلاثا بل طلقتان: يقع الثلاث[٩]، كما لو قال على ثلاثة دراهم بل درهمان: يلزمه ثلاثة دراهم[١٠].

والمؤثر أن يستثني البعض فيقول: أنت طالق ثلاثا، إلا واحدة، أو يقول إلا اثنتين

---

(١) التنبيه (١٧٦/١)، روضة الطالبين (٣٩/٨).

(٢) المهذب (٩٨/٢)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، الوسيط (٣٤٨/٣)، مغني المحتاج (٣٠٢/٣).

(٣) المهذب (٩٨/٢)، حاشية البجيرمي (٣٠/٤).

(٤) المهذب (٩٨/٢)، حاشية البجيرمي (٣٠/٤).

(٥) المهذب (٩٨/٢).

(٦) الوسيط (٣٤٨/٣)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، مغني المحتاج (٣٠٢/٣).

(٧) مغني المحتاج (٣٠٢/٣).

(٨) المهذب (٨٧/٢)، الأم (٦٩/٧)، الإقناع للماوردي (١٤٩/١)، التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤١٩/٥)، روضة الطالبين (٩٨/٨).

(٩) المهذب (٨٤/٢).

(١٠) المهذب (٨٤/٢)، الأم (٢٢١/٦)، الإقناع للماوردي (٢٠٠/١)، التنبيه (٢٧٥/١)، الوسيط (٤٠٨/٥)، روضة الطالبين (٣٨٨/٤)، مغني المحتاج (٢٥٣/٢).

فيقع ما ينفيه[١].

ولو دفع الكل فقال: أنت طالق ثلاثا إلا ثلاثا: وقع الثلاث، وبطل الاستثناء.

ولو لم يتلفظ بالاستثناء[٢] وقال نويته:لم يقبل، كما قلنا في المشيئة[٣].

ولو قال: أنت طالق ثلاثا إلا اثنتين إلا واحدة: وقعت طلقتان.

ولو قال بعده: إلا واحدة: وقعت واحدة.

ولو قال: أنت طالق واحدة واحدة واحدة إلا واحدة: طلقت ثلاثاً.

ولو قال: أنت طالق ثلاثا ثلاثا إلا واحدة واحدة وواحدة: طلقت ثلاثا في أحد الوجهين. وواحدة في الوجه الآخر. وهو **الأصح**[٤].

ولو قال: أنت طالق طلقتين ونصفا إلا نصف طلقة، أو قال إلا طلقة: وقع الثلاث[٥].

ولو قال: أنت طالق خمسا إلا ثلاثا: وقعت طلقتان. وقيل: يقع ثلاثا. والأول **أصح**[٦].

فعلي هذا إذا قال: أنت طالق خمسا إلا اثنين: وقعت ثلاثاً على الوجه الأول، وواحدة على الوجه الثاني[٧].

ولو قال: ثلاثا إلا ثلاثا إلا اثنتين: فقد قيل: يقع الثلاث. وقيل: طلقتان. وقيل: طلقة[٨].

---

(١) المهذب (٢/٨٦)، الأم (٥/١٨٧)، إعانة الطالبين (٤/٢٤)، روضة الطالبين (٨/٩٣).

(٢) المهذب (٢/٨٦)، روضة الطالبين (٨/٩٣).

(٣) إعانة الطالبين (٣/١٩٨)، الإقناع للشربيني (٢/٣٢٧).

(٤) المهذب (٢/٨٦)، روضة الطالبين (٨/٩٥).

(٥) المهذب (٢/٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٤٤)، التنبيه (١/١٧٦)، الوسيط (٥/٤١٥)، روضة الطالبين (٨/٩٤).

(٦) المهذب (٢/٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٤٤)، التنبيه (١/١٧٦)، الوسيط (٥/٤١٦)، روضة الطالبين (٨/٩٤).

(٧) المهذب (٢/٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٤٤)، التنبيه (١/١٧٦)، الوسيط (٥/٤١٦)، روضة الطالبين (٨/٩٤).

(٨) الأم (٥/١٨٧)، إعانة الطالبين (٤/٢٣)، الإقناع للماوردي (١/١٥٠)، التنبيه (١/١٧٦)، الوسيط (٥/٤١٦)، روضة الطالبين (٨/٩٢).

وإذا قال: أنت طالق إلا أن يشاء أبوك، فقال الأب: قد شئت: لم تطلق[١].

ولو قال: لست بطالق إلا أن يشاء أبوك، فقال الأب: قد شئت: طلقت[٢].

ولو قال أنت طالق ثلاثا إلا أن يشاء أبوك واحدة، فقال الأب: قد شئت واحدة، أو قال: أنت طالق إلا أن يشاء أبوك ثلاثا، فقال الأب: قد شئت ثلاثا: لم تطلق[٣].

فصل

وإذا أراد أن لا يقع طلاقه أصلا قال لها: كلما وقع عليك طلاقي فأنت طالق قبله ثلاثاً فلا تطلق بعده بحال[٤]. وقيل: يطلق المباشر، دون المعلق بالصفة[٥].

وقيل: يطلق المباشر.

وتمام الثلاث من المعلق بالصفة، فعلى[٦] هذا إذا كان طلاقها معلقا على صفة وأراد أن يتخلص قال لها: كلما وقع عليك طلاقي من هذه اليمين فأنت طالق قبله ثلاثا فيمكنه تطليقها من غير تلك الجهة[٧].

باب

الشك في الطلاق

من شك في الطلاق لم يلزمه الطلاق، والاحتياط أن يحنث نفسه[٨]:

فإن كانت عادته أن يطلق واحدة راجعها، وإن كانت عادته أن يطلق ثلاثا طلقها ثلاثاً لتحل[٩] للأزواج.

ومن تيقن الطلاق وشك في العدد: لزمه الأقل، لأن المطلقة واحدة تحل للأزواج

---

(١) المهذب (٨٦/٢)، الإقناع للماوردي (١٥٠/١)، التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤٤٢/٥)، روضة الطالبين (١٥٩/٨).

(٢) التنبيه (١٧٦/١)، الوسيط (٤٤٢/٥).

(٣) التنبيه (١٧٦/١)، المهذب (٨٦/٢).

(٤) المهذب (٩٩/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، الوسيط (٤٤٤/٥)، روضة الطالبين (١٦٢/٨).

(٥) المهذب (٩٩/٢)، التنبيه (١٧٩/١).

(٦) المهذب (٩٩/٢).

(٧) المهذب (٩٩/٢)، التنبيه (١٧٩/١)، حواشي الشرواني (١٥٩/٨)، روضة الطالبين (١٦٣/٨).

(٨) مغني المحتاج (٢٧٤/٣)، نهاية الزين (٣٢٦/١).

(٩) المهذب (١٠٠/٢)، إعانة الطالبين (١٧/٤)، التنبيه (١٨١/١)، الوسيط (٤٢٠/٥)، روضة الطالبين (٩٩/٨).

عند انقضاء العدة[١]، والاحتياط أن تلزم الأكثر.

وإذا عين إحدى زوجتيه بالطلاق وأشكل عليه: منع من وطأها، وأمر بالإنفاق عليهما إلى أن يتذكر، ويبين المطلقة [٢] بالقول لا بالوطء.

وإن عينه في إحديهما وكذبته الأخرى: حلف لها[٣]، وتكون عدة المطلقة من حين الطلاق[٤].

فإن قال بعد البيان: قد أخطأت وإنما هي الأخرى: طلقتا معا[٥].

وكذلك إن كن ثلاثاً أو أربعا فقال: هي هذه، بل هذه، بل هذه: طلق الجميع[٦].

وإن كن ثلاثا فقال: هي هذه، أو هذه، بل هذه: طلقت الأولى، وطولب بتعيين واحدة من الأخريين[٧].

وإن وطئ إحدى الزوجتين قبل البيان: طولب بالبيان، فإن بين الطلاق في غير الموطوءة فالموطوءة زوجته، ولا مهر لها بالوطء[٨].

وإن بين الطلاق في الموطوءة: فالأخرى زوجته، ولا مهر لها بالوطء[٩].

وإن بين الطلاق في الموطوءة: فالأخرى زوجته، وللموطوءة مهر المثل[١٠].

وإن أرسل الطلاق في إحدى زوجتيه لا بعينها: منع من وطئهما، وأمر أن يعوض الطلاق بالقول فيمن يشتهيه منهما[١١].

وإذا فرضه في إحديهما وكذبته الأخرى: لم يحلف لها، لأنه خيار شهوة[١٢].

فإن قال: هذه بل هذه: طلقت الأولى، وبقيت الثانية على الزوجية، لا الطلاق[١٣].

---

(١) روضة الطالبين (٨/٩٩).

(٢) روضة الطالبين (٨/١٠٠)، المهذب (٢/١٠٠).

(٣) المهذب (٢/١٠٠). (٤) المهذب (٢/١٠٠).

(٥) التنبيه (١/١٨١)، روضة الطالبين (٨/١٠٥).

(٦) الأم (٥/٢٦٤)، روضة الطالبين (٨/١٠٦)، التنبيه (١/١٨١)، مغني المحتاج (٣/٣٠٦).

(٧) روضة الطالبين (٨/١٠٦).

(٨) المهذب (٢/١٠١)، الإقناع للشربيني (٢/٣٠٥)، روضة الطالبين (٨/١٠٨).

(٩) روضة الطالبين (٨/١٠٨).

(١٠) روضة الطالبين (٨/١٠٨).

(١١) روضة الطالبين (٨/١٠٨).

(١٢) التنبيه (١/١٨١).

(١٣) التنبيه (١/١٨١)، روضة الطالبين (٨/١٠٦)، مغني المحتاج (٣/٣٠٦).

وإذا فرض في واحدة: لم يكن فرضه في غيرها، بخلاف المسألة قبلها، فإنه أخبر عن الطلاق فقبل إقراره بالثانية، ولم يقبل رجوعه عن الأولى[١].

وإن وطئ إحديهما قبل البيان تعين الطلاق في الأخرى في أصح الوجهين، لأنه خيار شهوة بخلاف[٢] المسألة قبلها، وتكون عدتها من حين الطلاق[٣]، كالمسألة قبلها.

وقيل: من حين التعين قبله. **والأول أصح.**

وإن مات الزوج قبل البيان وقبل الفرض وقف الميراث[٤] كما ذكرناه في الفرائض.

وإذا كانت زوجتان زينب وعمرة، فنادى زينب فأجابته عمرة، فقال: أنت طالق رجع إليه: فإن قال: علمت بأنها عمرة وأردت إرسال الطلاق إلى زينب: طلقت زينب ظاهراً، وباطناً، وطلقت عمرة ظاهرا[٥].

ولو قال: ظننتها زينب: طلقت عمرة في الظاهر، ولم تطلق زينب، لأنه لم يخاطبها بالطلاق[٦]، ولا أرسله نحوها.

ولو كانت له زوجة اسمها زينب فقال: زينب طالق، وقال: أردت به أجنبية اسمها زينب: لم يقبل في الحكم، ودين فيه[٧].

ولو قال لزوجته ولأجنبية: إحداكما طالق، وقال: أردت به الأجنبية قبل[٨].

وإذا رأى طائراً فقال: إن كان غرابا فامرأتي طالق، وإن كان غيره فعبدي حر فطار ولم يعلم ما هو تيقن الحنث في إحديهما لا بعينه، ومنع من وطء زوجته، وعن التصرف في عبده، إلى أن يعلم[٩].

فإن قال: كان غراباً طلقت المرأة، وحلف للعبد إن كذبه[١٠].

---

(١) التنبيه (١/١٨١).

(٢) المهذب (٢/١٠٠)، التنبيه (١/١٨١).

(٣) المهذب (٢/١٠٠).

(٤) المهذب (٢/١٠١)، روضة الطالبين (٨/١٠٩).

(٥) روضة الطالبين (٨/٩٩).

(٦) روضة الطالبين (٨/٩٩)، التنبيه (١/١٨١).

(٧) المهذب (٢/٩٩)، إعانة الطالبين (٤/١٧)، التنبيه (١/١٨١)، روضة الطالبين (٨/١٠٢).

(٨) إعانة الطالبين (٤/١٧).

(٩) المهذب (٢/١٥٨).

(١٠) التنبيه (١/١٨١)، الوسيط (٥/٤٢٣)، روضة الطالبين (٨/١٠٨).

وإن قال: كان غيره: عتق العبد، وحلف للمرأة إن كذبته[1].

وإن نكل عن اليمين ردت، وحكم بالعتق، والطلاق معا[2].

وإن لم يبين حبس، وطولب بالإنفاق إلى أن يبين.

وإن مات قبل البيان فهل يرجع فيه إلى ورثته؟ على قولين[3].

فإن قلنا: لا ترجع إليهم أو قلنا ترجع إليهم ولم يعلموا: أقرع بين العبد والمرأة للعتق لا للطلاق[4]، لأن الطلاق لا تدخله القرعة.

فإن خرجت القرعة للعبد عتق، وبقيت المرأة على الزوجية بأصل النكاح، لا بالقرعة[5].

وإن خرجت للمرأة: لم تطلق، ولم يعتق العبد.

ويستحب للمرأة أن تترك الميراث، وكان للورثة أن يتصرفوا في العبد، إلا أنه يستحب لهم عتقه لزوال الشبهة[6].

وإن وجد يقين الحنث من شخصين بأن قال أحدهما: إن كان هذا الطائر غرابا فعبدي حر، وقال الآخر: إن لم يكن غرابا فعبدي حر لم يعتق كل واحد من العبدين إلا أن يشتري أحدهما عبد صاحبه فيعتق عليه[7].

وإن أبدل كل واحد منهما عبده بعبد صاحبه عتقا جميعا[8].

❁ ❁ ❁

(١) التنبيه (١٨١/١)، الروضة (١٠٨/٨).

(٢) روضة الطالبين (١٠٨/٨).

(٣) روضة الطالبين (١٠٨/٨).

(٤) روضة الطالبين (١١٢/٨)، مغني المحتاج (٣٠٧/٣)، منهاج الطالبين (١٠٨/١).

(٥) روضة الطالبين (١١٢/٨)، مغني المحتاج (٣٠٧/٣).

(٦) روضة الطالبين (١١٢/٨)، مغني المحتاج (٣٠٧/٣).

(٧) المهذب (١٠١/٢)، روضة الطالبين (١٠٨/٨).

(٨) المهذب (١٠١/٢).

كتاب الرجعة[1]

التحريم الواقع بالطلاق ثلاثة:

أحدهـــا: ما يرتفع بالزوج والإصابة، وهو ما يقع بالطلاق الثلاث من الزوج الحر، وبالطلقتين من العبد[2].

وإذا تزوجت وأصابها الزوج وهو بالغ أو مراهق يتصور منه الجماع[3] أحلها.

ويحصل الإحلال بتغييب الحشفة في الفرج، أو تغييب قدر الحشفة من المجبوب[4].

وإن كان بقي منه دون قدر الحشفة لم يحصل به الإحلال.

ولا يحصل الإحلال بوطء الشبهة، ولا بوطء السيد، ولا بالوطء في النكاح الفاسد في أصح القولين[5].

وإن كانت المطلقة ثلاثا أمة فاشتراها زوجها قبل أن تتزوج بزوج آخر فهل يحل له وطؤها؟ على وجهين:

أحدهما: يحل. **والثاني:** لا يحل إلا بزوج وإصابة[6].

وإذا غابت المطلقة مدة ثم قدمت وذكرت أنها قد استحلت في غيبتها: قبل من غير يمين[7]، غير أنه [إذا] [8] لم يقع في قلبه صدقها كره له نكاحها[9].

والتحريم الثاني: ما يقع بالعقد، وهو: ما يقع بدون الثلاث في حق الحر، وبدون الطلقتين في حق العبد[10].

وإذا كان الطلاق قبل الدخول أو كان بعده ولكن بعوض فإذا تزوجها بائناً عادت إليه بما بقي من الطلقات، سواءٌ تزوجت بزوج آخر أو لم تتزوج[11].

---

(١) الرجعة: بفتح الراء افصح من كسرها وهي لغة المرة من الرجوع.
وشرعا: رد المرأة إلى النكاح من بائن في العدة على وجه مخصوص. روضة الطالبين (٢١٤/٨)، مغني المحتاج (٣٣٥/٣).

(٢) المهذب (١٠٢/٢)، الإقناع للماوردي (١٥٣/١)، الوسيط (٤٥٦/٥).

(٣) روضة الطالبين (٢١٤/٨).

(٤) المهذب (١٠٤/٢).

(٥) المهذب (١٠٤/٢).

(٦) المهذب (١٠٤/٢).

(٧) التنبيه (١٨١/١).

(٨) سقط من "أ"و"ب".

(٩) التنبيه (١٨١/١).

(١٠) إعانة الطالبين (٢٤/٤)، الوسيط (١١٣/٥).

(١١) إعانة الطالبين (٢٤/٤).

والتحريم الثالث: ما يرتفع بالرجعة، وهو ما يقع بالطلاق بعد الدخول من غير عوض، ولا استيفاء عدد[١]، والرجعيه كالزوجة في صحة طلاقها، وظهارها، ولعانها، والإيلاء معها.

وفي وجوب نفقتها وجريان التوارث بينهما ووجوب عدة الوفاة عليها[٢]، وكذلك في صحة خلعها على أصح القولين كالطلاق، ولكنها كالبائن في تحريم وطئها، والخلوة معها، والمسافرة بها[٣].

فصل

ولا تصح الرجعة إلا بصريح القول كالنكاح.

وهو ثلاثة ألفاظ: الرجعة، والرد، والإمساك[٤].

وقيل: الإمساك ليس بصريح فيها، فلا تصح به الرجعة[٥].

وإذا قال رددتها إليّ صح النكاح[٦]، أو قال راجعتها أو أرجعتها أو أمسكتها في أصح الوجهين حصل به مراجعتها[٧].

ولا تصح الرجعة بلفظ النكاح والتزويج في أصح القولين[٨].

وهل تحصل الرجعة بعقد النكاح؟ على وجهين.

ولا تصح الرجعة بالوطء، نواها أو لم ينوها[٩]، إلا أنه لا يجب الحد به.

ويجب المهر إن لم يراجعها إلى أن بانت[١٠]، وإن راجعها وجب على المنصوص.

وفيه قول آخر مخرج: لا يجب، ويلزمها استئناف العدة من حين الوطء[١١].

---

(١) مغني المحتاج (٣/٣٤٠).

(٢) مغني المحتاج (٣/٣٤٠).

(٣) مغني المحتاج (٣/٣٤٠).

(٤) المهذب (٢/١٠٣)، إعانة الطالبين (٤/٢٨)، مغني المحتاج (٣/٣٣٥).

(٥) مغني المحتاج (٣/٣٣٥).

(٦) الأم (٥/٢٤٤)، الوسيط (٥/٤٥٨)، مغني المحتاج (٣/٣٣٦)، منهاج الطالبين (١/١١١).

(٧) الأم (٥/٢٤٤)، الإقناع للماوردي (١/١٥٣)، التنبيه (١/١٨٢)، روضة الطالبين (٨/١٧٩).

(٨) التنبيه (١/١٨٢)، روضة الطالبين (٨/١٧٩).

(٩) إعانة الطالبين (٤/٥٣)، الوسيط (٥/٤٦٠)، روضة الطالبين (٨/٢١٧)، فتح الوهاب (٢/١٣٦)، مغني المحتاج (٣/٣٠٦).

(١٠) روضة الطالبين (٨/٢١٧).

(١١) إعانة الطالبين (٤/٥٣).

ويدخل ما بقي من عدة الطلاق منها، لأنهما من واحد[١].

ولا تصح الرجعة في حال الردة كالنكاح[٢].

وتفارق الرجعة النكاح في أنها لا تفتقر إلى المهر، ولا إلى الرضا، ولا إلى الولي.

وهل تفتقر إلى الشهادة؟ على قولين.

والنكاح بخلافه في ذلك كله.

ويفارقه أيضاً في أنها تصح في الإحرام، بخلاف النكاح[٣].

❁ ❁ ❁

باب
الاختلاف في الرجعة

تصح الرجعة في العدة، وفي الحكم بأن يكون الطلاق في الحيض، ولم يطهر بعد.

ولا تصح بعد انقضائها[٤]، والعدة تكون بالحمل، أو بالإقراء، وبالأشهر[٥].

ويقبل قولها في وضع الحمل، وفي استيفاء الأقراء مع الإمكان[٦].

فإن كذبها الزوج حلفت، وإن نكلت حلف الزوج[٧].

ولا يتصور الاختلاف في الأشهر، لأنها بالحساب، إلا أن يختلفا في وقت الطلاق، فيدعيه الزوج في رمضان، وتدعيه في شعبان[٨]، فيكون القول قول الزوج[٩].

وإذا انقضت عدة الرجعية وتزوجت فقال الزوج الأول: كنت راجعتها في عدتها فله مخاصمتها، ومخاصمة زوجها[١٠].

فإن بدأ بمخاصمة الزوج وأقام البينة: فرق بينهما، وسلمت إليه[١١]، ويكون حكم

---

(١) روضة الطالبين (١٤٨/٧)، مغني المحتاج (٣٣٦/٣).

(٢) روضة الطالبين (١٤٨/٧)، مغني المحتاج (٣٣٦/٣).

(٣) الإقناع للماوردي (١٥٣/١)، روضة الطالبين (٦٧/٧)، إعانة الطالبين (٣١٨/٢).

(٤) الأم (١٨٨/٥)، إعانة الطالبين (٢٨/٤)، روضة الطالبين (٢٢٥/٨)، فتح الوهاب (١٤٨/٢).

(٥) الروضة (٢١٧/٨).

(٦) روضة الطالبين (٢١٧/٨).

(٧) روضة الطالبين (٢١٧/٨).

(٨) المهذب (١٤٥/٢)، الأم (١٨٨/٥)، إعانة الطالبين (٣١/٤)، روضة الطالبين (١٤٢/٨).

(٩) المهذب (١٤٥/٢)، روضة الطالبين (١٤٢/٨).

(١٠) فتح المعين (٥٠/٤)، الأم (٢٤٧/٥).

(١١) فتح المعين (٥٠/٤)، الأم (٢٤٧/٥).

الثاني حكم من نكحها نكاحا فاسدا[١].

وإن لم تكن له بينة فالقول قول الثاني مع يمينه على نفي العلم بالرجعة[٢].

وإذا حلف بقيت خصومته معها.

وإن نكل حلف المدعي، وحكمنا ببطلان نكاح الثاني[٣].

ثم ينظر: فإن صدقته المرأة في دعواه سلمت إليه، وإن كذبته حلفت.

وإن نكلت حلف الزوج، وسلمت إليه[٤].

وإن بدأ أولاً بخصومتها وأقرت لم يقبل لحق الثاني، ويعود إلى خصومة الثاني[٥] كما تقدم ذكره.

وإن أنكرت فالقول قولها من غير يمين على أحد القولين[٦]، إذْ لا فائدة في يمين من لا يقبل إقراره. وباليمين على القول الآخر[٧]، لجواز أن تنكل فيحلف الزوج، ويثبت له عليها مهر المثل[٨].

وإذا ادعى رجعتها في العدة، وقالت المرأة: بل راجعت بعدها نظر[٩]:

فإن كانت أخبرت أولا بانقضاء عدتها وادعى الزوج الرجعة: فالقول قولها[١٠].

وإن كان هو السابق بالرجعة ثم ادعت المرأة انقضاء عدتها: فالقول قوله[١١].

وإن أقرا بذلك معا من غير سبق أحدهما فالقول قولها.

وقيل: يقرع بينهما، وليس بشيء[١٢].

وإذا قال الزوج: طلقتك بعد الإصابة على الرجعة، وادعت هي الطلاق قبل الإصابة:

فإن لم تعرف بينهما خلوة فالقول قولها فتحلف[١٣]، ولا يجب عليها رجعة، ولا

---

(١) فتح المعين (٤/٥٠)، الأم (٥/٢٤٧).
(٢) المجموع (٩/١٧٣).
(٣) روضة الطالبين (٨/٣٧٧).
(٤) الوسيط (٥/٢٧٣)، روضة الطالبين (٨/٢٢٠).
(٥) روضة الطالبين (٨/٢٢٠).
(٦) روضة الطالبين (٨/٢٢٠).
(٧) المهذب (٢/١٠٧).
(٨) المهذب (٢/١٠٧).
(٩) إعانة الطالبين (٤/٣٢).
(١٠) حاشية البجيرمي (٤/٤٤)، مغني المحتاج (٣/٣٤١).
(١١) مغني المحتاج (٣/٣٤١).
(١٢) المهذب (٢/١٥٢).
(١٣) روضة الطالبين (٨/٧٢)، المهذب (٢/١٥٢).

خلوة، ولا يجب لها نفقة سكنى، لأن الزوج وإن اعترف بذلك فهي تنكر وجوبه[١].

وأما المهر فإن كان قبل التسليم لم تستحق أكثر من النصف[٢].

وإن كان بعد التسليم لم يرجع الزوج عليها بشيء.

وإن عرفت الخلوة بينهما وقلنا: لا تأثير لها فالحكم فيه[٣] على ما تقدم ذكره.

وإن قلنا الخلوة كالإجابة: فالقول فيه قول الزوج[٤].

وإن ادعى الزوج طلاقها قبل الإصابة وادعته بعدها ولا خلوة بينهما أو كانت بينهما خلوة ولا تأثير لها: فالقول قول الزوج، وتسقط نفقتها، ويجب مهرها، سواء كانت قبل التسليم أو بعده[٥]، وعليها العدة لاعترافها بها[٦].

وإن كانت بينهما خلوة وقلنا: هي كالإصابة، فالقول قولها، وتستحق كمال المهر، وتجب لها النفقة والسكنى[٧].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (٨/٧٢)، المهذب (٢/١٥٢).

(٢) روضة الطالبين (٨/٧٢).

(٣) المهذب (٢/١٤٢).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٢٧).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٢٧).

(٦) المهذب (٢/١٤٢)، إعانة الطالبين (٤/٢٧).

(٧) إعانة الطالبين (٤/٢٧).



كتاب الإيلاء[1]

الإيلاء أن يحلف المكلف المختار القادر على الوطء، والعاجز عنه لعارض بـ"الله" عز وجل، أو بصفة من صفات ذاته، في زوجته، أو في مطلقته الرجعية، على أن لا يطأها في الفرج أبدا[2]، أو قيده بمدة تزيد على أربعة أشهر، أو أطلق ونوى به أكثر من أربعة أشهر[3]، أو علقه على ما لا يوجد إلا في أكثر من أربعة أشهر[4]، كقيام الساعة، وخروج الدجال لعنه الله، ونزول عيسى عليه السلام[5].

ولا يصح ذلك من الصبي، والمجنون، ولا من المكره[6].

ويصح من الخصي، والمجبوب، إذا كان قد بقي منه قدر الحشفة[7].

ولا يصح من مجبوب الكل، ولا من أشل الذكر، ولا من بقي منه بعد الجب أقل من قدر الحشفة، في أصح القولين[8].

وإن حلف بالعتق فقال: إن وطئتك فعبدي حر، أو[9] بالصوم أو بالصلاة فقال: إن وطئتك فعلي أن أصوم شهرا، أو أصلي ركعتين، أو [10] بالطلاق فقال: إن وطئتك فأنت طالق فهو مول في أصح القولين.

وليس بمول في القول الآخر[11].

---

(١) الإيلاء: هو لغة: الحلف. وشرعا: هو حلف زوج يصح طلاقه ليمنعن من وطئها مطلقا، أو فوق أربعة أشهر. مغني المحتاج (٣/٣٤٣)، منهاج الطالبين (١/١١١).

(٢) المهذب (٢/١٠٥)، الأم (٧/١٥٨)، الإقناع للماوردي (١/١٥٥)، الوسيط (٦/٤)، حاشية البجيرمي (٤/٤٦).

(٣) المهذب (٢/١٠٥).

(٤) المهذب (٢/١٠٥)، الأم (٧/١٥٨)، الإقناع للماوردي (١/١٥٥)، فتح الوهاب (٢/١٥٥)، مغني المحتاج (٣/٣٤٣).

(٥) المهذب (٢/١٠٧)، إعانة الطالبين (٤/٣٣)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٢)، الإقناع للماوردي (١/ ١٥٥)، التنبيه (١/١٨٣).

(٦) المهذب (٢/١٠٧)، التنبيه (١/١٨٤).

(٧) المهذب (٢/١٠٥).

(٨) المهذب (٢/١٠٨)، الوسيط (٦/٧)، روضة الطالبين (٨/٢٣١).

(٩) أي: حلف.

(١٠) أي: حلف أيضاً.

(١١) المهذب (٢/١٠٨)، روضة الطالبين (٨/٢٣١).

والرجعية في ذلك كله كالزوجة، إلا أن المدة لا تحسب على الزوج إلا بعد الرجعة، بخلاف الزوجة، فإن المدة تحسب من حين الإيلاء[١].

وإذا لم تزد مدة الإيلاء على أربعة أشهر قطعا أو علقه على فعل لا يزيد على أربعة أشهر: صح قطعا[٢]، أو على فعل ربما زادت مدته عليها أو نقصت بأن يعلقه على مرضه أو مرضها: فليس مول، وإنما هو حالف يحنث فيه بالمخالفة[٣].

ولو قال والله لا وطئتك لثلاثة أشهر، فإذا مضت فوالله لا وطئتك ثلاثة أشهر: ثبت إحدى المدتين على الأخرى في أحد القولين[٤]، وكان موليا.

ولم يكن موليا في القول الآخر.

وإنما يكون حالفا في كل مدة واحدة من المدتين يحنث بالمخالفة[٥].

وإذا حلف على ترك وطئها في الدبر أو فيما دون الفرج: فليس بمول[٦]، ولذلك إن حلف لا يطأها في هذا البيت أو في هذا البلد فليس بمول لإمكان وطئها في غيره، ولا تخلص منه بغير ضرر[٧].

ولو قال لأربع نسوة: والله لا وطئتكن: لم يكن موليا، لأنه يمكنه وطء ثلاثة منهن بغير حنث[٨].

وإذا وطئ ثلاثاً: صار موليا من الرابعة[٩].

ومثله إذا قال لأمته وزوجته: والله لا وطئتكما: لم يكن موليا من الزوجة ما لم يطأ الأمة.

فإذا وطئها: صار موليا من الزوجة لتعلق الحنث بوطئها في هذه الحالة[١٠].

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٤٥٣)، مغني المحتاج (٣/٣٤٩).

(٢) روضة الطالبين (٨/٢٤٦).

(٣) المهذب (٢/١٠٨).

(٤) المهذب (٢/١٠٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٢)، التنبيه (١/١٨٤)، حواشي الشرواني(٨/١٥٩)، روضة الطالبين (٨/٢٤٦)، مغني المحتاج (٣/٣٤٣).

(٥) فتح الوهاب (٢/١٥٦)، التنبيه (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٨/٢٤٦)، مغني المحتاج (٣/٣٤٣).

(٦) مغني المحتاج (٣/٣٤٣).

(٧) مغني المحتاج (٣/٣٤٣).

(٨) المهذب (٢/١٠٨).

(٩) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤).

(١٠) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤).

ولو قال لأربع نسوة: والله لا وطئت كل واحدة منكن، كان موليا من الجميع في الحال[١].

ولو قال لزوجته ولأمته: والله لا وطئت كل واحدة منكما: كان مولياً من زوجته في الحال[٢].

ولو قال لأربع نسوة: لا وطئت كل واحدة ولم ينو أو نوى أنه لا يطأ كل واحدة منهن: كان مولياً من الجميع[٣].

وإذا وطئ واحدة منهن حنث وانحلت اليمين في البواقي، لأنها يمين واحدة[٤].

فإن قال: أردت به واحدة منهن بعينها قبل، وكان موليا منها دون غيرها[٥].

فصل

للفظ الإيلاء صريح وكناية، وكذلك لمدة الإيلاء صريح وكناية.

وصريح لفظه ضربان: محتمل، وغير محتمل.

والصريح الذي لا يحتمل غيره أن يقول: لا أنيكك، ولا أدخل ذكري فرجك، فيصير به مولياً من غير نية[٦].

وإن قال: أردت به غيره: لم يقبل[٧].

والصريح المحتمل لفظ الجماع والإصابة والوطء: فيصير موليا بمجرد اللفظ من غير نية، كالقسم قبله[٨]، إلا أنه إن قال: أردت به الجماع بالبدن والإصابة باليد والوطء بالقدم: دين فيه، بخلاف ما قبله[٩].

فأما لفظ المباضعة والمباشرة والملامسة ففيه قولان:

أحدهما: هو صريح محتمل، كلفظ الجماع، والإصابة، والوطء[١٠].

---

(١) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٨/٢٣٧).
(٢) روضة الطالبين (٨/٢٣٧)، التنبيه (١/١٨٤).
(٣) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤).
(٤) المهذب (٢/١٠٨).
(٥) المهذب (٢/١٠٨).
(٦) المهذب (٢/١٠٦)، التنبيه (١/١٨٣)، فتح الوهاب (٢/١٥٦).
(٧) المهذب (٢/١٠٦)، التنبيه (١/١٨٣).
(٨) المهذب (٢/١٠٦).
(٩) المهذب (٢/١٠٦).
(١٠) الأم (٥/٢٦٦)، إعانة الطالبين (٤/٣٣)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٢)، فتح الوهاب (٢/١٥٧).

والثاني: هو كناية، فلا يصير به موليا حتى ينوي[١].

وأما مجرد الكناية فهو أن يقول: لا يجتمع رأسي ورأسك، ولا أدخل عليك، وليطولن غيبي عنك، وما أشبهها[٢].

ولا يصير مولياً بشيء منه حتى ينوي، ويريد به ترك الجماع[٣].

وأما صريح مدة الإيلاء فهو أن يذكر مدةً تزيد على أربعة أشهر، أو تعلقه على صفة توجد في أكثر من أربعة أشهر[٤]، كما تقدم ذكره.

والكناية فيها أن يقول: ليطولن غيبي عنك فلا يصير به مولياً، إلا أن ينوي بالطول أكثر من أربعة أشهر[٥].

فإن قال: أردت أربعة أشهر فما دونها: لم يكن موليا[٦].

وأما لفظ المقسم به فلا يدخله الكناية بحال.

فإن قال: لإحدى زوجتيه: والله لا وطئتك، ثم قال للأخرى أنت شريكتها: لم يكن موليا من الثانية، لعدم صريح لفظ اليمين[٧].

فصل

ويجوز تعليق الإيلاء على الصفات كسائر الأيمان.

فإذا قال: إذا دخلت الدار والله لا أصبتك، لم يكن موليا منها حتى تدخل الدار، فيصير موليا بوجود الصفة[٨].

ومثله إذا قال: والله لا أصبتك إن شئت لم يكن موليا منها حتى يشاء على الفور، أو في المجلس على اختلاف القولين[٩]، كما بينا في الطلاق.

وإذا قال: لا وطئتك في سنة إلا مرة: لم يكن موليا لإمكان وطئها في الحال من

---

(١) إعانة الطالبين (٤/٣٣)، فتح الوهاب (٢/١٥٧).
(٢) المهذب (٢/١٠٦)، الأم (٥/٢٦٦)، التنبيه (١/١٨٤)، الوسيط (٦/١٨)، روضة الطالبين (٨/٢٥٠).
(٣) روضة الطالبين (٨/٢٥٠).
(٤) المهذب (٢/١٠٧).
(٥) المهذب (٢/١٠٧)، الأم (٥/٢٦٦)، التنبيه (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٨/٢٥٠).
(٦) روضة الطالبين (٨/٢٥٠).
(٧) المهذب (٢/١٠٨).
(٨) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤).
(٩) المهذب (٢/١٠٨)، التنبيه (١/١٨٤)، حواشي الشرواني (٨/١٦٨)، مغني المحتاج (٣/٣٤٨).

غير ضرر[١].

فإذا وطئها وقد بقي من السنة أكثر من أربعة أشهر كان موليا[٢].

وإن بقي منها أربعة أشهر فما دونها: لم يكن مواليا[٣].

فإذا قال: والله لا أصبتك خمسة أشهر، فإذا مضت فوالله لا أصبتك سنة: فهما إيلاءان، منجز، ومعلق على صفة[٤].

وإذا قال: والله لا أصبتك خمسة أشهر، والله لا أصبتك سنة: فهما إيلاءان منجزان[٥].

باب
حكم المولى فيما له وعليه

إذا آلى وليس بالمرأة عذر من نفاس أو مرض، أو حبس، أو إحرام واجب، أو صوم فرض أو اعتكاف فرض: ضربت له مدة أربعة أشهر من حين الإيلاء، ولم يتعرض له فيها[٦].

وإن كان بها أحد هذه الأعذار: لم يحسب عليه المدة إلى أن تزول[٧].

وإذا ضربت له المدة ولا عذر فحدث بها مما ذكرناه عذر: قطع المدة.

فإذا زال استؤنفت[٨].

وأما الحيض: فلا يمنع ابتداء المدة، ولا يقطعها إذا حدث في أثنائها[٩].

وإذا جامع المولى في المدة أو طلقها: خرج من حكم الإيلاء[١٠].

وإن لم يجامع ولم يطلق إلى أن انقضت المدة ولم تطالبه المرأة: لم يفرض عليه[١١].

---

(١) المهذب (٢/١٠٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٣)، التنبيه (١/١٨٤)، روضة الطالبين (٨/٢٣١)، روضة الطالبين (٨/٢٤١)، المجموع (٧/١١٦).

(٢) المهذب (٢/١٠٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٣).

(٣) المهذب (٢/١٠٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٣).

(٤) المهذب (٢/١٠٧)، الروضة (٨/٢٤٦).

(٥) المهذب (٢/١٠٧)، الروضة (٨/٢٤٦).

(٦) التنبيه (١/١٨٤).

(٧) التنبيه (١/١٨٤).

(٨) المهذب (٢/١٠٧)، التنبيه (١/١٨٤).

(٩) روضة الطالبين (٨/٢٤٠).

(١٠) روضة الطالبين (٨/٢٤٠).

(١١) الأم (٥/٢٦٩)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٣).

ولـم يكن لولي المجنونة ولا لسيد الأمة مطالبته عنهما.

وإن طالبته المرأة ولا عذر بالزوج وقف فطولب بالوطء أو الطلاق إن وطئ خرج من حكم الإيلاء[١].

وأدنى الوطء: تغيب الحشفة في الفرج: ثم ينظرك فإن كان يمينه بالله: لزمته كفارة يمين للحنث في أصح القولين[٢]. ولـم يلزمه في القول الآخر.

وقيل: إن كان الوطء في المدة لزمته الكفارة.

والأصح: أن القولين في الحالتين[٣].

فإن كان اليمين بالعتق عتق، وإن كان بالصوم والصلاة كان بالخيار بين الوفاء بما نذر وبين أن يكفر كفارة يمين، لأنه نذر اللجاج[٤].

وإن كان اليمين بالطلاق الثلاث وفاء بالوطء طلقت بتغييب الحشفة في الفرج، ولا شيء عليه إن نزعه وإن استدام لزمه المهر[٥].

وكذلك إن أخرج وعاد لزمه المهر. وقيل: يلزمه الحد مع المهر[٦].

وقيل: إن كان اليمين بالطلاق الثلاث لـم يكن له وطؤها. **والأول أصح**[٧].

وإذا وقف المولى بعد المدة فلم يطأ، ولكنه طلق: خرج به من حكم الإيلاء كالوطء[٨].

وإن امتنع عن كل واحد منهما: ففيه قولان:

أحدهما: يحبس إلى أن يطلق، أي عدد شاء.

والثاني: يطلق عليه الحاكم تطليقة واحدة. وهو **الأصح**[٩].

وإذا زاد عليها لم تقع الزيادة[١٠].

وإذا راجعها الزوج في عدتها وقد بقي من مدة الإيلاء أكثر من أربعة أشهر: ضربت له المدة ثانيا[١١]، وطولب بعدها بالفيئة، أو بالطلاق، إلى أن يتم الثلاث[١٢].

---

(١) الأم (٢٦٩/٥).
(٢) المهذب (١٠٩/٢)، التنبيه (١٨٣/١).
(٣) المهذب (١٠٩/٢)، التنبيه (١٨٣/١).
(٤) المهذب (١٠٨/٢).
(٥) المهذب (١٠٨/١).
(٦) التنبيه (١٨٥/١).
(٧) التنبيه (١٨٥/١).
(٨) المهذب (١٠٨/٢).
(٩) المهذب (١١٠/٢)، حواشي الشرواني (٣/٨)، مغني المحتاج (٢٧٩/٣).
(١٠) المهذب (١١٠/٢).
(١١) فتح الوهاب (١٣٠/٢).
(١٢) التنبيه (١٨٥/١).

وإن لم يراجعها وبانت بانقضاء العدة وتزوجها: ففي عود الإيلاء ثلاثة أقوال، كما قلنا في الطلاق[١].

وإذا طولب بعد المدة بالفيئة ولا عذر له، وقال: أمهلوني، أمهل بقدر الحاجة في أحد القولين[٢].

وإن كان نائما إلى أن يستوفي نومه، وإن كان جائعا إلى أن يشبع، وإن كان شبعان إلى أن ينهضم طعامه، وأمهل ثلاثة أيام في القول الآخر[٣].

وإذا انقضت مدة الإيلاء وبالزوج عذر يمنع الوطء من حبس، أو مرض، أو إحرام أو صومو أو اعتكاف، فاء فيه معذور، وقال: إذا زال عذري وطئت[٤].

وكل عذر من هذه الأعذار إذا طرأ بالزوج في المدة لم يقطعها[٥].

وإذا انقضت المدة والزوج مرتد لم يطالب بالفيئة.

وإن طرأت الردة في المدة قطعها، لأن الزوجية غير تامة في الردة[٦].

وإن كان مجنونا لم يطالب بالفيئة، ولكنه إن وطئ في الجنون خرج من الإيلاء، ولم تحسب لعدم التكليف، ولم تنحل يمينه لعدم القصد[٧]، ويزول الإيلاء، ويبقى اليمين، كما لو حلف على ترك الوطء أربعة أشهر فما دونها.

فإن لم يطأها في الجنون طولب به إذا أفاق[٨].

وإذا أظهر الزوج العنة بعد المدة، وكان قد أصابها قبل الإيلاء: لم يقبل قوله، وطولب بالفيئة، [وإن لم يكن أصابها قبل الإيلاء قبل قوله[٩]][١٠].

فإذا حلف سقط حكم الإيلاء، وثبت حكم العنة[١١].

وإذا انقضت مدة الإيلاء وقد تظاهر منها إما بعد الإيلاء أو قبله: لم يطأها حتى يكفر[١٢].

---

(١) التنبيه (١/١٨٥).
(٢) الوسيط (٦/١٦)، حواشي الشرواني (٨/١٧٥).
(٣) التنبيه (١/١٨٥).
(٤) المهذب (٢/١١١).
(٥) المهذب (٢/١٠٩).
(٦) المهذب (٢/١٠٩)، حاشية البجيرمي (٤/٥١)، حواشي الشرواني (٨/٤١٢).
(٧) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).
(٨) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).
(٩) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).
(١٠) ما بين المعكوفين سقط من "ب".
(١١) الإقناع للماوردي (١/١٣٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٥٣).
(١٢) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).

فإن قال: أمهلوني لأطلب رقبة وأعتقها: ثم أمهل ثلاثاً: فإن وطئ قبل التكفير أساء، وخرج من حكم الإيلاء[١].

وإن كان قد آلى ثم آلى بأن قال: والله لا وطئتك سنة، والله لا وطئتك سنة نظر: فإن أراد بالثانية التأكيد كان إيلاءً واحداً[٢]، وإن أراد بها استئناف يمين أخرى فهما إيلاءان.

فإذا بعدت المدة لزمه كفارة واحدة في أصح القولين[٣]. وكفارتان في القول الآخر.

وإن طلق لزمه طلقة واحدة في أصح القولين. وطلقتان في القول الآخر[٤].

❁ ❁ ❁

(١) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).

(٢) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).

(٣) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).

(٤) روضة الطالبين (٨/٢٥٨).

كتاب الظهار[1]

الظهار كالطلاق في أصح القولين. وهو كاليمين في القول الآخر[2].

ويصح من كل زوج مكلف مختار[3].

وله صريح وكناية: **والصريح** أن يقول: أنت علي أو عندي أو مني كظهر أمي[4]، أو يقول: كظهر جدتي[5]، أو يضف ذلك إلى جزء من أجزائها الشائعة، أو المعيبة فيقول: نصفك عندي كظهر أمي، أو يقول يدك عندي كظهر أمي[6]، كما قلنا في الطلاق.

وكذلك إن شبهها بعضو آخر من أمه، أو جدته فقال: أنت عندي كرأس أمي أو كيد أمي: كان مظاهرا في أصح القولين[7].

وإن شبهها بظهر عمته أو خالته أو بعضو آخر منها: فهو مظاهر في أصح القولين[8].

وإن شبهها بمن لم تزل محرمة عليه برضاع، أو مصاهرة، بأن [9] تكون أمه قد أرضعت صبية قبل ولادته، أو يكون أبوه تزوج امرأة قبل ولادته: كان مظاهراً في أصح القولين[10]. ولم يكن مظاهرا في القول الآخر[11].

وإن شبهها بمن حلت في وقت ثم حرمت عليه برضاع أمه لها أو بتزوج أبيه لها: فليس بمظاهر[12].

---

(١) الظهار: مأخوذ من الظهر لأن صورته الأصلية أن يقول لزوجته أنت علي كظهر أمي وخصوا الظهر لأنه موضع الركوب والمرأة مركوب الزوج. مغني المحتاج (٣٥٢/٣)، فتح الوهاب (٢/ ١٦١).

(٢) المهذب (١١١/٢)، روضة الطالبين (٢٦١/٨)، مغني المحتاج (٣٥٢/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢٦١/٨)، مغني المحتاج (٣٥٢/٣)، فتح الوهاب (١٦١/٢).

(٤) روضة الطالبين (٢٦١/٨)، مغني المحتاج (٣٥٢/٣).

(٥) المهذب (١١٢/٢)، مغني المحتاج (٣٥٤/٣).

(٦) روضة الطالبين (٢٦١/٨).

(٧) الأم (٢٧٧/٥)، المهذب (١١٢/٢).

(٨) المهذب (١١٢/٢)، روضة الطالبين (٢٦٤/٨)، مغني المحتاج (٣٥٢/٣).

(٩) الباء بيانية.

(١٠) روضة الطالبين (٢٦٤/٨).

(١١) التنبيه (١٨٦/١)، روضة الطالبين (٢٦٤/٨).

(١٢) روضة الطالبين (٢٦٤/٨).

وكذلك إن شبهها بمحرمة عليه في الحال وتحل له من بعده، كالمطلقة ثلاثا، وكأخت زوجته: فليس بمظاهر[١].

وإن شبهها بظهر أبيه أو بعضو آخر من أعضائه: فليس بمظاهر.

والكناية في الظهار: أن يقول أنت علي مثل أمي، أو يقول: أنت أمي، أو يقول أنت علي حرام، أو كالميتة، والدم.

ولا يصير بشيء من ذلك مظاهراً إلا بالنية[٢].

وإذا قال: أنت طالق كظهر أمي ولم ينو شيئاً: طلقت واحدة، ولم يصر به مظاهراً، لأنه لم يقيد الظهار بحرف من حروف الصلات[٣].

وإن نوى وقال: أردت تحريمها بالطلاق كتحريمها بالظهار: كان ذلك تأكيداً[٤].

وإن قال: أردت إضافة الظهار إلى الطلاق، وكان الطلاق رجعيا: انضاف الظهار إليه، وإن كان بائنا لم يصح الظهار[٥].

وإن قال: أردت الظهار لا غير: كان طلاقا، لوجود الصريح، ولم يحصل الظهار، لأن الطلاق ليس بكناية في الظهار[٦]، كما أنه ليس بكناية في الطلاق[٧].

ولو قال: أنت علي حرام كظهر أمي، ولم ينو شيئاً: كان مظاهرا[٨].

وإن قال أردت بذكر الحرام تأكيد الظهار: كان كما نواه[٩].

وإن قال: أردت به الطلاق والظهار معا: كان طلاقاً، وظهاراً[١٠].

وقيل: يكون طلاقا، ولا يكون ظهارا[١١].

---

(١) المهذب (١١٢/٢).

(٢) الوسيط (٣١/٦)، التنبيه (١٨٦/١)، روضة الطالبين (٢٦٣/٨)، مغني المحتاج (٣٥٥/٣)، حواشي الشرواني (١٨٣/٨).

(٣) المهذب (١١٢/٢)، الأم (٢٧٨/٥)، التنبيه (١٨٦/١)، الوسيط (٣٤/٦)، روضة الطالبين (٢٦٦/٨)، فتح الوهاب (١٦٢/٢).

(٤) روضة الطالبين (٢٦٦/٨)، مغني المحتاج (٣٥٥/٣)، منهاج الطالبين (١١٢/١).

(٥) روضة الطالبين (٢٦٧/٨). (٦) روضة الطالبين (٢٦٧/٨).

(٧) روضة الطالبين (٢٦٧/٨).

(٨) المهذب (١١٢/٢)، التنبيه (١٨٦/١)، حواشي الشرواني (١٨٢/٨)، مغني المحتاج (٢٨٢/٣).

(٩) المهذب (١١٢/٢)، التنبيه (١٨٦/١).

(١٠) التنبيه (١٨٦/١)، روضة الطالبين (٢٦٧/٨).

(١١) روضة الطالبين (٢٦٧/٨).

وإذا قال: أردت به تحريم عينها لفترة: لم يقبل، وكان ظهارا[١].

وقيل: يقبل، ويلزمه يمين[٢].

فصل

ويصح الظهار مقيدا بمدة في أصح القولين، كالمطلق[٣].

وإذا قال: أنت علي كظهر أمي يوما، أو قال شهرا: كان مظاهرا[٤].

ويصح [٥] معلقاً على صفة بعد وجود الملك، كالطلاق.

وإذا قال: أنت علي كظهر أمي إن شاء الله: لم يكن مظاهرا[٦].

وإن قال: إن شاء زيد، فقال [٧]: قد شئت: كان مظاهرا.

أو لو قال: إن ظاهرت من فلانة فأنت علي كظهر أمي، [-وفلانة أجنبية عنه- وقال أنت علي كظهر أمي لم يصح[٨]] [٩].

ولم يصر بذلك مظاهرا من زوجته إلا أن يقول: أردت به[١٠] إذا قلت لها: أنت علي كظهر أمي، فإنه يصير مظاهرا منها، لوجود الشرط.

فإن لم يقل للأجنبية شيئاً حتى يزوجها فظاهر منها بعده: صار مظاهرا منها، ومن زوجته الأولى[١١].

ولو قال: إن تظاهرت من فلانة الأجنبية فأنت علي كظهر أمي ثم تزوجها فظاهر منها لم يصر مظاهرا من زوجته الأولى في أصح الوجهين[١٢]، كما لو كان قال: إن

---

(١) المهذب (٢/١١٢)، إعانة الطالبين (٤/١٣)، التنبيه (١/١٨٦)، الوسيط (٦/٣٥)، روضة الطالبين (٨/ ٢٦٨).

(٢) روضة الطالبين (٨/٢٦٨).

(٣) المهذب (٢/١١٣)، روضة الطالبين (٨/٢٧٣).

(٤) المهذب (٢/١١٣)، الأم (٧/١٥٩)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٦)، روضة الطالبين (٨/٢٧٣)، فتح الوهاب (٢/١٦٢).

(٥) أي: الظهار.

(٦) الأم (٥/٢٧٦)، الوسيط (٥/٤١٧).

(٧) أي: زيد.

(٨) المهذب (٢/١١٣)، الأم (٥/٢٧٩)، التنبيه (١/١٨٦).

(٩) سقط من "ب".

(١٠) المهذب (٢/١١٣)، الأم (٥/٢٧٩)، التنبيه (١/١٨٦).

(١١) المهذب (٢/١١٣)، التنبيه (١/١٨٦).

(١٢) المهذب (٢/١١٣)، التنبيه (١/١٨٦)، الوسيط (٦/٣٣)، روضة الطالبين (٨/٢٦٦)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٦٨)، فتح الوهاب (٢/١٦٢).

تظاهرت من فلانة أجنبية فأنت علي كظهر أمي، ثم ظاهر منها بعدما تزوجها. وصار مظاهراً منها في الوجه الآخر[١].

❁ ❁ ❁

باب العود

تجب الكفارة بالظهار وبالعود معا[٢].

والعود في الظهار المطلق أن يمسكها بعد الظهار زمانا يمكنه أن يطلقها فيه، فلا تطلق فيصير به عائدا[٣].

وتستقر الكفارة في ذمته، فلا تسقط بما يطرأ بعده من طلاق، أو موت، أوغيرهما[٤].

وإن طلقها عقيب الظهار أو مات قبل إمكان الطلاق: فلا عود، ولا كفارة[٥].

والعود في الظهار المؤقت كالعود في الظهار المطلق في أحد الوجهين[٦].

وهو بالوطء في الوجه الآخر[٧]، فما لم يطأها لم يكن عائدا[٨].

وإذا تظاهر منها ثم قذفها عقيبه ولاعنها فهو عائدٌ[٩].

ولو كان قذفها بالشهادات الأربع ثم تظاهر منها وأتى بالكلمة الخامسة: لم يكن عائداً، وجهاً واحداً[١٠].

وإذا تظاهر الكافر من زوجته، وأسلمت الزوجه عقيب الظهار، ولم يكن قد دخل بها، أو كان قد دخل بها ولكنه لم يسلم إلى أن انقضت العدة: بطل حكم الظهار لانفساخ النكاح[١١].

---

(١) مغني المحتاج (٣/٣٥٤)، منهج الطلاب (١/٩٨)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٦٨).
(٢) المهذب (٢/١١٣).
(٣) المهذب (٢/١١٣)، الأم (٥/٢٧٩)، إعانة الطالبين (٤/٣٦)، التنبيه (١/١٨٦).
(٤) الوسيط (٦/٤٤).
(٥) الإقناع للماوردي (١/١٥٧).
(٦) حواشي الشرواني (٨/١٨٦)، روضة الطالبين (٨/٢٧٣)، مغني المحتاج (٣/٣٥٧).
(٧) حواشي الشرواني (٨/١٨٦)، روضة الطالبين (٨/٢٧٣)، مغني المحتاج (٣/٣٥٧).
(٨) مغني المحتاج (٣/٣٥٦).
(٩) مغني المحتاج (٣/٣٥٦).
(١٠) التنبيه (١/١٨٦)، روضة الطالبين (٨/١٨٦)، المهذب (٢/١١٤).
(١١) المهذب (٢/١١٣)، التنبيه (١/١٨٦).

وإن أسلم في عدتها: عاد الظهار، ويكون عائدا بنفس الإسلام في أحد الوجهين[(١)].

وفي الوجه الآخر: لا يكون عائداً حتى يمضي بعد الإسلام زمانُ إمكان الطلاق[(٢)].

وإذا ظاهر من الرجعية لم يكن عائداً حتى يراجعها، فيكون عائداً بنفس الرجعة في أحد القولين[(٣)]. وبمضي زمان إمكان الطلاق[(٤)]بعد الرجعة في القول الآخر.

فإن لم يراجعها حتى بانت ثم تزوجها ففي عود الظهار ثلاثة أقوال، كما قلنا في الطلاق، وفي الإيلاء.

وإذا قلنا: يعود الظهار: صار عائدا بنفس النكاح في أحد القولين. وبمضي زمان الإمكان للطلاق بعده، في القول الآخر[(٥)].

وإذا اشترى زوجته الأمة عقيب الظهار لم يكن الشتراء عودا، لأنه شرع به في سبب الفرقة، كما لو طلقها عقيبه، أو ارتد عقيبه، فعلى هذا يطأها بملك اليمين، ولا كفارة[(٦)].

وقيل: يكون الشراء عودا، فلا يطأها حتى يكفر[(٧)].

وإن اشتراها بعد أن استقرت الكفارة بالعود لم يطأها بملك اليمين حتى تكفر[(٨)].

وكل موضع استقرت الكفارة بالعود لم يطأها المظاهر منها حتى يكفر، ولم يمسها بشهوة قبل التكفير في أصح القولين، كالوطء[(٩)].

وإن فعل أثم، وكفر بعده[(١٠)].

وإذا كانت له أربع زوجات وأفرد كل واحدة منهن بظهار وعاد: لزمه عن كل واحدة كفاره[(١١)].

وإن جمع بينهن في الظهار بكلمة واحدة بأن قال: أنتن علي كظهر أمي فهل يجب

---

(١) المهذب (١١٣/٢)، التنبيه (١٨٦/١).

(٢) المهذب (١١٣/٢)، التنبيه (١٨٦/١).

(٣) المهذب (١١٣/٢).

(٤) مغني المحتاج (٣٥٥/٣).

(٥) مغني المحتاج (٣٥٥/٣).

(٦) المهذب (١١٣/٢).

(٧) المهذب (١١٣/٢).

(٨) إعانة الطالبين (٣٦/٤)، روضة الطالبين (٢٧٠/٨).

(٩) روضة الطالبين (٢٧٠/٨).

(١٠) روضة الطالبين (٢٧٠/٨).

(١١) التنبيه (١٨٧/١).

أربع كفارات، أو يجزيه كفاره واحدة؟ على قولين[١].

وإذا كرر لفظ الظهار في امرأة واحدة بألفاظ موصولة فقال: أنت علي كظهر أمي أنت علي كظهر أمي أنت علي كظهر أمي: كان مظاهراً باللفظ الأول[٢]، وكان عائدا بعده بترك الطلاق مع الإمكان، ثم يبنى على القولين[٣].

وإن قلنا الظهار كالطلاق رجع إليه في الثانية والثالثة[٤]: فإن قال: أردت به الاستئناف كان مظاهراً بكل لفظه.

وهل يجزيه كفارة واحدة، أو لكل لفظة كفارة؟ على قولين[٥].

وإن قال: أردت التأكيد: كان ظهاراً واحداً، وأجزائه كفارة واحدة[٦].

وإن قال لم يكن لي نية: فعلى قولين، كما ذكرناه في الطلاق.

وإن قلنا الظهار يمين لم يلزمه أكثر من كفارة واحدة، سواء نوى به التأكيد والاستئناف، أو أطلق من غير نية[٧].

وإذا كرر فيها لفظ الظهار بألفاظ متفرقة في ثلاثة أزمنة ولم يتخللها تكفير بنى على القولين[٨]: فإن قلنا: هو كالطلاق: لزمته ثلاث كفارات. وإن قلنا: هو كاليمين: أجزأه كفارة واحدة[٩].

وإذا قال لإحدى زوجاته: أنت علي كظهر أمي، ثم قال للأخرى: أنت شريكتها[١٠]:

فإن قلنا: هو كالطلاق: كان كناية في حق الثانية.

وإذا نوى به الظهار كان مظاهرا منها بالكناية، ومن الأولى بالصريح[١١].

وإن قلنا: هو يمين: لم يكن مظاهرا من الثانية[١٢]، كما قلنا في الإيلاء.

---

(١) المهذب (٢/١١٤)، الإقناع للشربيني (٢/١١٤)، الوسيط (٦/٤٢)، روضة الطالبين (٨/٢٧٥)، مغني المحتاج (٣/٣٥٨)، منهاج الطالبين (١/١١٣).

(٢) الوسيط (٦/٣٩)، حاشية البجيرمي (٤/٥٦).

(٣) الوسيط (٦/٣٩).

(٤) التنبيه (١/١٨٦).

(٥) التنبيه (١/١٨٦).

(٦) التنبيه (١/١٨٦).

(٧) التنبيه (١/١٨٦)، الوسيط (٦/٤٢)، حاشية البجيرمي (٤/٥٦)، روضة الطالبين (٨/٢٧٥).

(٨) روضة الطالبين (٨/٢٧٥).

(٩) التنبيه (١/١٨٧).

(١٠) الأم (٥/٢٧٨).

(١١) التنبيه (١/١٨٧).

(١٢) التنبيه (١/١٨٧).

باب كفارة الظهار

وهي ثلاثة مرتبة: العتق، ثم الصيام، ثم الإطعام[١]، إلا أن الكافر لا يكفر إلا بالعتق، أو الإطعام[٢]، والعبد لا يكفر إلا بالصيام.

وتفتقر الكفارة إلى النية، وتسقط النية في حق الكافر للعذر.

ولا تفتقر إلى تعين النية، سواءٌ فيه كفارة واحدة، أو كفارتان، من جنس واحد أو من جنسين، كالظهار والقتل[٣].

ويجوز تقديم نيتها عليها في أصح الوجهين[٤]، وقد ذكرناه في الزكاة.

فصل

ومن ملك عبدا أو أمة كبيرا أو صغيرا أو وجده بثمن مثله وهو واجدٌ له وعليه كفارة لزمه إعتاقه عنها[٥].

ولا يجزئ إلا أن يكون العبد مؤمنا يملكه السيد ملكا تاما[٦]، ويكون العبد متمكنا من منفعة نفسه غير مستحق العتق بسبب سابق[٧]، ولا به عيب يضر بالعمل الضرر البين[٨].

ولا يجزئ فيه الكافر، ولا أم الولد، ولا المكاتب.

ويجزئ فيه المدبر، والمعلق عتقه بصفة[٩].

ولا يجزئ أن يعتق عبده المغصوب، لأن العبد لا يتمكن من منفعة نفسه، فهو كما لو أعتق عبده الزمن[١٠].

ويجزئ عتق الغائب إذا علم بحياته ومكانه[١١]، وكذلك إذا لم يعلم بحياته في أحد

---

(١) المهذب (٢/١١٤)، روضة الطالبين (٨/٢٩٦).

(٢) المهذب (٢/١١٥).

(٣) المهذب (٢/١١٤)، روضة الطالبين (٨/٢٤٧).

(٤) روضة الطالبين (٨/٢٧٩).

(٥) المجموع (٨/٣٥١).

(٦) المهذب (٢/١١٥).

(٧) المهذب (٢/١١٥).

(٨) المهذب (٢/١١٥).

(٩) المهذب (٢/١١٥)، التنبيه (١/١٨٧).

(١٠) التنبيه (٢/١٨٧)، المهذب (٢/١١٥).

(١١) التنبيه (٢/١٨٧)، المهذب (٢/١١٥)، روضة الطالبين (٨/٢٩١).

القولين[١]. وقيل: لا يجزئ قولا واحدا[٢].

وفي العبد الجاني قولان، بناء على القولين في البيع[٣].

وفي المرهون ثلاثة أقوال، ذكرناها في الرهن.

ولا يجزئ فيه من يعتق عليه بالملك واستحق العتق بسبب سابق، كأم الولد.

فإن اشتراه ونوى عتقه عن الكفارة: عتق بالملك، وبقيت الكفارة[٤]، كما إذا قال لعبده: إن دخلت الدار فأنت حر، ثم نوى عند دخوله الدار عتقه عن كفارة: عتق بوجود الصفة وبقيت الكفارة[٥].

وإذا اشترى عبداً بشرط العتق لم يجزه عتقه عن كفارته[٦].

وإن كان قال لعبد: إن اشتريتك فأنت حر، فاشتراه: أجزأه عتقه عن كفارته لأن الصفة لا تنعقد قبل الملك[٧].

ولا يجزئ فيها الأعمى، ولا مقطوع إحدى اليدين، أو الرجلين[٨]، ولا مقطوع الإبهام، أو السبابة أو الوسطى، ويجزئ مقطوع الخنصر، والبنصر.

ولا يجزئ مقطوعها من كف واحد[٩].

ويجزئ من كفين، ويجزئ مقطوع أنملة واحدة ، إلا مقطوع أنملة الإبهام فإنه لا يجزئ[١٠].

ولا يجزئ فيه المريض الميؤوس من برئه، ولا المجنون المطبق[١١].

ويجزئ المريض المرجو برؤه[١٢]، ومن يجن في وقت ويفيق في وقت.

ويجزئ الأعور، والأعرج عرجا يسيرا[١٣]. والأصم [١٤] والأخرس المعقول الإشارة.

---

(١) روضة الطالبين (٨/٢٩١).
(٢) روضة الطالبين (٨/٢٩١).
(٣) المهذب (١/٣٠٩).
(٤) المهذب (٢/١١٦)، مغني المحتاج (٣/٣٦١)، فتح الوهاب (٢/١٦٧).
(٥) مغني المحتاج (٣/٣٦٢).
(٦) روضة الطالبين (٨/٢٨٧).
(٧) الأم (٧/١٣٨).
(٨) المهذب (٢/١١٥)، إعانة الطالبين (٤/٣٢٠).
(٩) المهذب (٢/١١٥)، إعانة الطالبين (٤/٣٢٠).
(١٠) المهذب (٢/١١٥)، إعانة الطالبين (٤/٣٢٠).
(١١) التنبيه (١/١٨٧).
(١٢) التنبيه (١/١٨٧).
(١٣) روضة الطالبين (٨/٢٨٥).
(١٤) أي: ويجزئ.

فإن كان أصم أخرس لم يجزئ[١].

وإذا قال لغيره أعتق عبدك عن كفارتي ففعل دخل في ملك السائل، وعتق عليه، سواء كان بعوض، أو بغير عوض[٢].

وفي وقت ملكه له ثلاثة أوجه:

أحدها: حين استدعى منه العتق. **والثاني:** حين شرع المعتق في العتق.

والثالث: وقع العتق والملك في حالة واحدة، كما لو اشترى من يعتق عليه[٣].

وهذا كما قلنا فيمن قدم طعاما إلى غيره للأكل فمتى يملكه على ثلاثة أوجه[٤].

وإذا قال لغيره: أعتق عبدك عن كفارتك على أن علي عشرة: وقع العتق عن السائل، واستحق عليه العشرة، وبقيت الكفارة بحالها[٥].

وإذا كان له شقص في عبد فأعتقه عن كفارته وهو موسر: قُوِّم عليه نصيب شريكه، وعتق الجميع عن كفارته[٦].

ومتى كان يعتق نصيب شريكه؟ فيه ثلاثة أقوال:

أحدها: في الحال على وجه السراية، ولكن يعتق بشرط يبين العتق، وأداء القيمة.

والثالث: هو مراعاً، إذا دفع القيمة تبينا عتقه باللفظ[٧].

وكيف سرى العتق في نصيب الشريك؟ مبني على الأقوال الثلاثة:

فإن قلنا: يعتق باللفظ قبل دفع القيمة أو باللفظ إذا دفع القيمة: وجب أن ينوي حال العتق[٨]، فإن أخره عنه لم يجز، لأنه إذا عتق باللفظ لم يجز صرفه إلى الكفارة بعده[٩].

---

(١) روضة الطالبين (٢٨٥/٨).

(٢) الوسيط (٥٤/٦)، روضة الطالبين (٢٨٦/٨)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٠/١)، مغني المحتاج (٣/ ٣٦٢).

(٣) مغني المحتاج (٤٤٧/٣).

(٤) وذكر صاحب المهذب أربعة أوجه: أحدها: يملكه بالأخذ، والثاني:أن يملكه بعركه في الفم. والثالث:أنه يملكه بالبيع. والرابع: أنه لا يملكه بل يأكله على مالك صاحب الطعام. المهذب (٣٠٣/١).

(٥) روضة الطالبين (٢٩١/٨)، مغني المحتاج (٣٦٢/٣)، الوسيط (٥٣/٦).

(٦) المهذب (٣/٢)، الإقناع للشربيني (٦٤٥/٢)، التنبيه (١٤٤/١).

(٧) المهذب (٢٩٢/١)، التنبيه (١١٨/١).

(٨) المهذب (٢٩٢/١)، التنبيه (١١٨/١).

(٩) المهذب (٢٩٢/١)، التنبيه (١١٨/١).

وإن قلنا يعتق بشرطين: جاز أن ينوي حال اللفظ، وحال دفع القيمة[١].

وإذا كان المعتق للشقص معسراً أجزأ نصيبه عن قدره من الكفارة[٢]، فإذا أيسر بعده واشترى الشقص الآخر وأعتقه عن الكفارة أجزاه[٣].

وإن أعتق شقصا من عبد آخر فقد قيل: لا يجزيه. وقيل: يجزيه. وقيل: إن كان الباقي حرًّا أجزأه[٤].

ولا خلاف أنه لو صام بقدر الباقي أنه لا يجزئه [٥].

❁ ❁ ❁

فصل

ومن عدم الرقبة وثمنها أو وجدها واحتاج إلى خدمتها أو إلى بيعها للنفقة أو وجد ثمنها واحتاج إلى النفقة: ففرضه الصوم[٦].

وإن وجد ثمنها في بلده وعدم من مكانه: كفر بالصوم في أحد الوجهين[٧]، وصبر إلى أن يحصل ببلده في الوجه الآخر[٨].

وإن كان ذلك في كفارة القتل أو الجماع لم يكفر بالصوم قولاً واحدا[٩]، والقدرة معتبرة بحال الوجوب في أحد الأقوال، كالحدود.

فإذا كان موسراً في تلك الحالة معسرا حال الأداء: ففرضه العتق[١٠].

وإن كان معسرا فيها موسراً حال الأداء: ففرضه الصوم.

وهي معتبرة بحال الأداء في قول آخر[١١].

فإذا كان موسراً فيها: ففرضه العتق.

وإن كان معسرا فيها: ففرضه الصوم.

وفي القول الثالث: هي معتبرة بأغلظ الحالين، من حال الوجوب، وحال الأداء.

---

(١) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٢) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٣) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٤) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٥) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٦) المهذب (٢/١١٥)، روضة الطالبين (٨/٢٩٩)، المجموع (٧/١٦٣).
(٧) المهذب (٢/١١٥)، روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٨) روضة الطالبين (٨/٢٩٩).
(٩) حاشية البجيرمي (٤/٦٢).
(١٠) المهذب (٢/١٥٤)، روضة الطالبين (٨/٢٩٨).
(١١) روضة الطالبين (٨/٢٩٨).

وعلى الأقوال كلها: إذا شرع في الصوم عند العجز ثم قدر على العتق: لم يجب الانتقال إليه[١].

وصوم كفارة الظهار شهران متتابعان هلاليان، إلا أن يبتديه في أثناء الشهر فيصوم بقيته[٢]، والشهر الهلالي بعده، ويتمم بقية الأول بالعدد، وينوي في صوم كل ليلة صوم الكفارة[٣].

ولا يلزمه نية التتابع على الأصح. وقيل: يلزمه ذلك كنيته الصوم[٤]. وقيل: يلزمه في الليلة الأولى دون غيرها.

وإذا أفطر في أثناء الشهرين بغير عذر أو صام فيهما عن غيره: قطع التتابع، واستأنف[٥].

وإن أفطر بالمرض: استأنف في أحد القولين، وبنى على القول الآخر[٦].

وإن أفطر بالسفر: بنى على القولين في المرض[٧]:

فإن قلنا: يقطع التتابع فالسفر أولى، لأنه يمكنه الاحتراز منه، بخلاف المرض[٨].

وإن قلنا: لا يقطع التتابع ففي السفر قولان:

أصحهما: يقطعه لأن سبب الفطر باختياره، بخلاف المرض[٩].

وإن أفطرت المرأة في كفارة القتل بالحيض ثبت قولاً واحداً[١٠].

وإن انقطع التتابع بما يمكنه الاحتراز منه من دخول شهر رمضان، أو العيد: استأنف[١١].

---

(١) روضة الطالبين (٢٩٨/٨).

(٢) المهذب (١١٤/٢)، حلية العلماء (١٦٧/٣)، إعانة الطالبين (٣٦/٤)، الإقناع للشربيني(٥١٨/٢)، الإقناع للماوردي (٧٥/١)، التنبيه (١٨٨/١).

(٣) الوسيط (٦١/٦)، الروضة (٣٠١/٨).

(٤) المهذب (١١٨/٢)، إعانة الطالبين (٢٦١/٢)، الإقناع للشربيني (٤٥٨/٢)، روضة الطالبين (٣٠١/٨)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٠/١).

(٥) المهذب (١١٧/٢)، روضة الطالبين (٣٠٤/٨).

(٦) المهذب (١١٧/٢)، روضة الطالبين (٣٠٤/٨).

(٧) التنبيه (١٨٨/١)، روضة الطالبين (٣٠٤/٨).

(٨) روضة الطالبين (٣٠٤/٨). (٩) روضة الطالبين (٣٠٤/٨).

(١٠) المهذب (١١٧/٢)، روضة الطالبين (٢٩٧/٨).

(١١) المهذب (١١٧/٢)، روضة الطالبين (٢٧٩/٨).

وإن استثناه في أيام التشريق: جاز في أحد القولين. ولم يجز في القول الآخر[١].

وإن وطئ المظاهر منها في أثناء صومه ناسيا بالنهار أو عامدا بالليل: لم ينقطع به التتابع، كما لو وطئ غيرها[٢].

وإن أفطرت الحامل أو المرضع خوفا على نفسها: كان على قولين، كالمريض[٣].

وإن أفطرت خوفا على ولدها: فقد قيل: هو على قولين كالمريض.

وقيل: يقطع التتابع قولا واحدا، لأن العذر في غيرها[٤].

فصل

ومن لا يستطيع الصوم لهرم أو لمرض ميؤوس من برئه: أطعم ستين مسكيناً لكل مسكين مد، من حب سليم، من غالب قوت البلد[٥].

وإن كان قوت نفسه أغلي من قوت البلد جاز[٦] أن يخرج منه.

وإن كان دون قوت البلد: فعلى قولين[٧]، كما قلنا في الزكاة.

وإن كان في بادية لا قوت بها: أخرج من قوت أقرب البلاد إليها[٨].

ولا يجزئ أن يغدي ستين مسكينا، ويعشيهم، ولا أن يصرف ستين مدا إلى مسكين واحد في ستين يوما[٩].

ولا يجزئ فيه الدقيق، ولا القيمة[١٠].

ولا يجوز صرف الكفارة إلى الكافر، ولا إلى المكاتب، ولا إلى من يلزمه نفقته[١١].

---

(١) روضة الطالبين (٨/٢٧٩). (٢) المهذب (٢/١١٧).

(٣) المهذب (٢/١١٧)، روضة الطالبين (٨/٣٠٢)، مغني المحتاج (٣/٣٦٥).

(٤) مغني المحتاج (٣/٣٦٥).

(٥) المهذب (٢/١١٧)، حلية العلماء (٣/١٦٨)، التنبيه (١/١٨٨)، روضة الطالبين (٨/٣٠٥)، مغني المحتاج (٣/٣٦٤).

(٦) المهذب (٢/١١٧)، التنبيه (١/١٨٨).

(٧) المهذب (٢/١١٧)، التنبيه (١/١٨٨)، روضة الطالبين (٨/٣٠٧).

(٨) المهذب (٢/١١٧)، الأم (٢/٦٧)، إعانة الطالبين (٢/١٧٤)، التنبيه (١/١٨٨)، روضة الطالبين (٨/٣٠٧).

(٩) روضة الطالبين (٨/٣٠٧).

(١٠) المهذب (٢/١١٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٩)، التنبيه (١/١٨٨)، روضة الطالبين (٨/٣٠٧).

(١١) إعانة الطالبين (٢/٢٤٠)، حواشي الشرواني (٣/٤٤٦)، روضة الطالبين (٨/٣٠٦)، فتح المعين (١/٢٤٠).

وإذا دفع إلى فقير وبان غنيا: لم يجزه، في أصح القولين. وأجزأه في القول الآخر[١].

وإن بان عبداً: لم يجزه قولا واحدا.

وإن دفعها إلى الإمام فدفعها إلى من يعتقد فقره، وبان غنيا: أجزأه قولا واحدا[٢].

❁ ❁ ❁

(١) روضة الطالبين (٨/٣٠٦).

(٢) روضة الطالبين (٨/٣٠٦).

كتاب اللعان[1]

من صح طلاقه صح لعانه[2]، فإذا قذف الزوج المكلف المختار الزوجة أو الرجعية وهي مسلمة حرة عاقلة عفيفة وجب عليه الحد، ثمانون إن كان حرًّا[3]، وأربعون إن كان عبدا[4].

ويملك إسقاطه بالبينة أو باللعان، سواءٌ عدم البينة، أو قدر عليها[5].

وإن قذف زوجته الكافرة أو الأمة وجب التعزير، لإدخال المعرة عليها، وملك إسقاطه باللعان[6].

وإن قذف زوجته الصغيرة وجب التعزير الأدنى، ولا يملك إسقاطه باللعان، لأنه ليس بموجب القذف[7].

وإن قذف زوجته المجنونة وجب التعزير، وملك إسقاطه باللعان[8].

وقيل: لا يملك ذلك، كما لو قذف زوجته الصغيرة. **والأول أصح**[9].

فإن قذفها وهي زانية: وجب التعزير، ولم يلاعن[10].

وإن كان ظاهر المقذوف الإحصان: لم يحد القاذف حتى يبحث عن حصانة المقذوف كالشهادة[11].

وقيل: يحد بظاهر الإحصان[12].

---

(١) اللعان لغة: المباعدة، ومنه لعنه الله، أي: أبعده، وطرده، وسمي بذلك لبعد الزوجين من الرحمة، أو لبعد كل منهما عن الآخر فلا يجتمعان أبدا. وشرعا: كلمات معلومة جعلت حجة للمضطر إلى قذف من لطخ فراشه وألحق العار به، أو إزالة نفي ولد. انظر مغني المحتاج (٣/٣٦٧).

(٢) المهذب (٢/١١٨)، الوسيط (٦/٦٨)، روضة الطالبين (٨/٣١١)، مغني المحتاج (٣/٣٦٧).

(٣) الوسيط (٦/٦٢)، مغني المحتاج (٣/٣٧٣).

(٤) روضة الطالبين (١٠/١٠٦)، الوسيط (٦/٦٢)، مغني المحتاج (٣/٣٧٣).

(٥) المهذب (٢/١١٩)، التنبيه (١/١٨٨).

(٦) المهذب (٢/١١٩)، التنبيه (١/١٨٨)، روضة الطالبين (٨/٣٢٥).

(٧) روضة الطالبين (٨/٣٣٢).

(٨) الأم (٥/٢١).

(٩) المهذب (٢/١١٩).

(١٠) المهذب (٢/١١٩)، التنبيه (١/١٨٩)، روضة الطالبين (٨/٣٣٨).

(١١) روضة الطالبين (٨/٣٢٥).

(١٢) روضة الطالبين (٨/٣٢٥).

وحكم الأجنبي القاذف في جميع ما ذكرناه كحكم الزوج، إلا في اللعان.

وأي وقت ادعى القاذف جنونه حال القذف أو جنون المقذوف في الحالة ولم يعرف له حال جنون: لم يقبل من غير نية[١].

وإن عرف وأشكل هل وقع في تلك الحالة أو في غيرها: فالقول قول القاذف، في أحد القولين. وقول المقذوف في القول الآخر[٢].

ولو ادعى القاذف رق المقذوف أو جنونه أو كفره وأشكل: ففيه قولان.

وقيل: القول قول القاذف قولاً واحداً[٣].

وإذا وطئ في نكاح فاسد، وأتت بولد، وابتغى نفيه: فله أن يلاعن لنفي النسب[٤].

ويفارق اللعان الطلاق في ستة أشياء:

أحدها: هذه، فإن اللعان يجوز في غير زوجية، والطلاق بخلافه.

والثاني: أن اللعان لا يصح إلا بالصريح، وهو الشهادة بالله.

وقيل: يجوز بـ"الرحمن الرحيم"، والطلاق يصح بالصريح، وبالكناية.

والثالث: أن اللعان لا يصح إلا بحضور الحاكم وإذنه[٥]، والطلاق بخلافه.

والرابع: أن اللعان يغلظ بالجمع، وباللفظ، وبالزمان، والمكان[٦]، على ما نبينه بعد، والطلاق بخلافه.

والخامس: أن اللعان لا يصح إلا بالعربية في حق من يحسنها، والطلاق بخلافه[٧].

والسادس: أن اللعان لا يدخله التوكيل، والطلاق بخلافه.

فصل
في صفة اللعان

لا يلاعن الزوج إلا إذا طالبت المرأة بالعقوبة من الحد، أو التعزير.

---

(١) المهذب (٢/١١٩).
(٢) التنبيه (١/١٣٥).
(٣) روضة الطالبين (٩/٢١٠).
(٤) المهذب (٢/١١٩)، روضة الطالبين (٨/٣٣٦)، مغني المحتاج (٣/٣٦٧).
(٥) المهذب (٢/١٢٥).
(٦) مغني المحتاج (٣/٣٧٦)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٧٢).
(٧) المهذب(٢/١٢٤).

ولا يصح إلا عند الحاكم بإذنه[١].

وإن سبق إليه قبل الإذن أعاد، كما لو حلف قبل أن يستحلف.

وإن عفت المرأة عن المطالبة أو سكتت عنها أو تعددت المطالبة بجنونها[٢] وكان هناك حمل: جاز أن يلاعن لنفي النسب.

وإن لم يكن حمل فهل يجوز أن يلاعن؟ على وجهين[٣].

ويستحب تغليظ اللعان بالجمع، وأقل الجمع أربعة[٤].

ويستحب تغليظه بالزمان وهو بعد العصر.

ويجب تغليظه بالمكان في أحد القولين، كالتغليظ بعدد اللفظ[٥].

ويستحب ذلك على القول الآخر، كالتغليظ بالزمان، فتلاعن بمكة عند المقام، وبالمدينة عند المنبر، وبيت المقدس عند الصخرة[٦]، وبغيرها من البلاد في جميع الجوامع عند المنبر، أو عليه[٧].

ويلاعن النصراني في البيعة، واليهودي في الكنيسة، والمجوسي في بيت النار[٨].

وإن كان الزوج مسلما والمرأة كافرة: لاعن كل واحد منهما حيث يعتقد تعظيمه[٩].

وإن حضرت معه المسجد جاز.

وإن كانت المسلمة حائضا: لاعن الزوج في المسجد، والمرأة على بابه[١٠].

وإن كانا عليلين أنفذ الحاكم أمينه مع شهوده ليلاعن بينهما في منزل أحدهما.

وإن كانت المرأة مخدرة أو عليلية: لاعنت في منزلها[١١].

---

(١) إعانة الطالبين (٣٣٦/٣)، فتح الوهاب (٣٣٦/٣).

(٢) إعانة الطالبين (٣١٨/٤)، نهاية الزين (٣٧٨/١).

(٣) المهذب (١١٩/٢).

(٤) مغني المحتاج (٣٧٦/٣)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٢/١).

(٥) المهذب (١٢٥/٢)، التنبيه (١٩٠/١).

(٦) منهاج الطالبين (١١٤/١)، الوسيط (١٠٣/٦)، روضة الطالبين (٣٥٤/٨)، مغني المحتاج (٣٧٨/٣).

(٧) روضة الطالبين (٣٥٤/٨)، الوسيط (١٠٣/٦)، مغني المحتاج (٣٧٨/٣).

(٨) المهذب (١٢٦/٢)، الأم (٢٨٨/٥).

(٩) المهذب (٢٥٨/٢).

(١٠) الأم (٢٨٨/٥)، الإقناع للشربيني (٤٦٢/٢)، حواشي الشرواني (٢١٩/٨)، مغني المحتاج (٣/ ٣٧٧).

(١١) المهذب (١٢٧/٢)، التنبيه (١٩٠/١).

وصفة اللعان: أن يقف الرجل ويلقنه الحاكم أن يقول: أشهد بالله إني صادق فيما رميت به زوجتي من الزنى[١]، يكرر ذلك أربع مرات، ويشير في كل مرة إليها، إن كانت حاضرة، ويسميها إن كانت غائبة بحيض، أو برص، ويرفع في نسبها[٢].

وإذا أشار عليها مع الحضور ولم يسمها: جاز.

وإن سماها مع الحضور من غير إشارة: ففي جوازه وجهان[٣].

وإذا فرغ من الرابعة قال له الحاكم: اتق الله، ولا تقدم على كلمة اللعن، فإنها موجبة، ولعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة[٤].

ويأمر رجلا أن يضع يده على فيه ليرتدع، فإن أبى إلا الإتمام، لقنه الحاكم أن يقول: علي لعنة الله إن كنت كاذبا فيما رميتها به من الزنى[٥].

فإن كان هناك ولد منفصل أو حمل ينتفي عنه ذكره في كل كلمة من الكلمات الأربع وقال: هذا الولد وهذا الحمل من الزنى وليس مني[٦].

وإذا فرغ من ذلك سقط عنه حد القذف، ووجب عليها حد الزنى، وزال الفراش، وانتفى النسب، وحرمت المرأة على التأبيد[٧].

وإن كانت الملاعنة أمه وملكها الملاعن بعده لم يحل له وطؤها[٨].

ويتعلق باللعان في النكاح الفاسد هذه أحكام، إلا نفي الفراش، فإنه فراش فيه.

وقيل: يتعلق به التحريم المؤبد. **والأصح**: أنه يتعلق[٩] به.

وإذا أراد نفي النسب والفراش فلم يذكر النسب في لعانه: كان له أن يلاعن بعده لنفي النسب[١٠].

---

(١) المهذب (٢/١٢٦)، الأم (٥/٢٩٠)، إعانة الطالبين (٤/١٥٢)، الإقناع للشربيني (٢/٤٦٢)، روضة الطالبين (٨/٣٥٠)، مغني المحتاج (٣/٣٧٤)، منهاج الطالبين (١/١١٤).

(٢) المهذب (٢/١٢٧)، التنبيه (١/١٩٠)، مغني المحتاج (٣/٣٧٤).

(٣) روضة الطالبين (٨/٣٥٠).

(٤) المهذب (٢/١٢٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٦٤)، التنبيه (١/١٩٠)، الوسيط (٧/٢٢)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٧٢)، مغني المحتاج (٣/٣٧٨).

(٥) المهذب (٢/١٢٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٦٤)، التنبيه (١/١٩٠)، مغني المحتاج (٣/٣٧٨).

(٦) المهذب (٢/١٢٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٦٤).

(٧) المهذب (٢/١٢٧). (٨) المهذب (٢/١٢٧).

(٩) روضة الطالبين (٨/٣٩٦).

(١٠) المهذب (٢/١٢٤)، إعانة الطالبين (٤/١٥٢)، روضة الطالبين (٨/٣٤٤).

وإذا وجب عليها الحد بلعان الزوج كان لها إسقاطه باللعان، فإن لم تلاعن حدت[١].

وإذا أرادت اللعان وقدمت: لقنها الحاكم أن تقول أربع مرات: أشهد بالله، أن زوجي لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنى، وتشير إليه، أو تسمي[٢]، كما تقدم ذكره.

ولا تذكر النسب، لأنه لا يثبت بقولها.

وإذا فرغت من الرابعة قال لها الحاكم: اتقي الله، ولا تقدمي علي كلمة الغضب، فإنها موجبة، ولعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة، ويأمر امرأة أن تضع يدها على فيها، فإن أبت لقنها أن تقول: وعلي غضب الله إن كان زوجي من الصادقين فيما رماني به من الزنى[٣].

وإذا فرغت سقط عنها الحد.

ولا يجوز أن يتقدم لعان المرأة على لعان الزوج[٤].

وإن نقص شيء من كلمات اللعان لم يتعلق به حكم.

وإن أتت المرأة بلفظ اللعنة مكانا لفظ الغضب: لم يعتد به.

وإن أتى الزوج بلفظ الغضب مكان اللعنة: اعتد به. وقد لا يعتد لمخالفته النص.

وإن أتى الزوج بكلمة اللعن في الرابعة أو أتت المرأة بكلمة الغضب في الرابعة فهل يعتد به؟ على وجهين[٥].

وإن قال كل واحد: أحلف، أو أقسم، أو آلي، مكان قوله: "أشهد" ففي جوازه وجهان[٦].

وإن كان قد قذف زوجته برجل بعينه ذكره في لفظة من الألفاظ الأربع، وقال:

---

(١) المهذب (١٢٨/٢)، إعانة الطالبين (١٥٢/٤).

(٢) المهذب (١٢٧/٢)، الأم (١٢٤/٥)، الإقناع للشربيني (٤٦٤/٢)، إعانة الطالبين (١٥٢/٤)، التنبيه (١٩٠/١)، الوسيط (١٠٠/٦)، شرح زبد بن رسلان (٢٧١/١)، روضة الطالبين (٣٥١/٨)، فتح الوهاب (١٧٤/٢).

(٣) المهذب (١٢٧/٢)، الأم (١٢٤/٥)، الإقناع للشربيني (٤٦٤/٢)، إعانة الطالبين (١٥٢/٤)، التنبيه (١٩٠/١)، الوسيط (١٠٠/٦)، شرح زبد بن رسلان (٢٧١/١)، روضة الطالبين (٣٥١/٨)، فتح الوهاب (١٧٤/٢).

(٤) المهذب (١٢٧/٢).

(٥) المهذب (١٢٥/٢).

(٦) المهذب (١٢٥/٢)، شرح زبد بن رسلان (٢٧١/١)، فتح الوهاب (١٧٤/٢).

أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنى بفلان ليسقط به الحدان[١].

وإن لم يذكره لم يسقط به حد الرجل في أحد القولين، وسقط في القول الآخر تبعا للمرأة[٢].

وإذا امتنع من لعان المرأة قيم عليه حدان في أحد القولين: حدٌّ لها، وحدٌّ له. وأجزأ في القول الآخر حد واحد لهما[٣]. وقيل: يجب حدٌّ واحدٌ قولاً واحداً، لأنه رماهما بزنى واحد بخلاف ما لو رمى شخصين بكلمة واحدة، فإنه رماهما بزنى بين، فلذلك كانت على قولين[٤].

فصل

إذا قذف زوجته ولم يقم البينة ولم يلاعن حُدّ[٥].

فإن قال في أثناء الحد: ألاعن مكن منه.

وإن أغمي عليه في أثناء اللعان ثم أفاق بنى[٦].

وإن ماتت المرأة في أثناء لعانه ورثها، وله أن يتممه إن كان هناك نسب نفيه.

وإن لم يكن نسب ولا وارث لها: لم يتممه[٧].

وإن كان لها وارث وطالب بالحد: كان له إتمامه للورثة[٨].

ولم يملك باقي الورثة نفيه باللعان[٩].

وإن مات الولد قبل إتمام اللعان كان له إتمامه[١٠].

وإذا كذب الرجل نفسه بعد اللعان وجب عليه ما كان أسقطه باللعان من العقوبة، ولحقه النسب، ولم يرفع التحريم[١١].

---

(١) الأم (٢٩٠/٥)، الإقناع للماوردي (١٥٨/١)، روضة الطالبين (٣٤٤/٨).

(٢) روضة الطالبين (٣٤٤/٨)، الإقناع للماوردي (١٥٨/١).

(٣) المهذب (١٢٧/٢).

(٤) الروضة (٣٤٧/٨)، المهذب (٢٧٥/٢)، التنبيه (٢٤٤/١).

(٥) الأم (٢٨٧/٥)، التنبيه (٢٤٤/١)، روضة الطالبين (٣٤٠/٨)، مغني المحتاج (٣٧٩/٣).

(٦) حاشية البجيرمي (٧١/٤).

(٧) الوسيط (١٠٢/٦).

(٨) الوسيط (١٠٢/٦).

(٩) المهذب (١٢٧/٢).

(١٠) المهذب (١٢٧/٢)، الإقناع للشربيني (٣٨٩/٢)، التنبيه (١٩١/١).

(١١) المهذب (١٢٧/٢)، الإقناع للشربيني (٣٨٩/٢)، التنبيه (١٩١/١).

وإن كان لاعنها قبل الدخول ونفى النسب ثم أكذب نفسه: عاد النسب[١].

وهل يلزمه كمال مهرها؟ على قولين.

وإذا استحق الولد المنفي بعد أن مات: لحق به سواء كان الولد فقيراً، أو كان له مال وورثه[٢].

❁ ❁ ❁

باب القذف وبيان أحكامه

القذف صريح وكناية: وصريحه أن يقول: زنيت، أو رأيتك تزني، أو يا زاني، أو[٣] بالوطء، أو يقول: زنا فرجك أو زنا دبرك[٤].

ولو قال: زنأت كان صريحاً. وقيل: إذا كان من أهل العنة لم يكن صريحا[٥].

ولو قال: زنأت في الجبل لم يكن قاذفاً إلا بالنية[٦].

ولو قال: زنا يدك أو رجلك أو شعرك، أو قال: زنا نصفك، أو بعضك: هو صريح في أحد القولين. وكناية في القول الآخر[٧].

ولو قال: زنا بدنك: فهو كما لو قال: زنا يدك، وفيه قولان. وقيل: هو صريحٌ قولا واحداً[٨].

ولو قال للرجل: يا زانية وللمرأة يا زاني: كان صريحاً[٩].

والكناية أن يقول: يا حلال ابن الحلال ويا ابن العفيفة، أو يقول ما أنا بزاني أو يقول: يا فاسقة، ويا ردية، ويا شبقة، وما أشبهها، فلا يصير بذلك قاذفاً إلا بالنية، سواء

---

(١) المهذب (١٢٧/٢)، الأم (٢٣٨/٥).

(٢) روضة الطالبين (٦٧/٩)، مغني المحتاج (٣٨٠/٣).

(٣) الإقناع للماوردي (١٦٩/١)، إعانة الطالبين (١٤٩/٤)، الإقناع للشربيني (٥٢٧/٢)، التنبيه (٢٤٣/١)، الوسيط (٧١/٦)، روضة الطالبين (٣١٤/٨).

(٤) روضة الطالبين (٣١٧/٨).

(٥) دقائق المنهاج (٧١/١)، الأم (٢٩٦/٥)، إعانة الطالبين (١٤٩/٤).

(٦) الإقناع للشربيني (١٦٩/١)، الإقناع للماوردي (١٦٩/١)، التنبيه (٢٣/١)، روضة الطالبين (٣١٦/٨).

(٧) روضة الطالبين (٣١٧/٨).

(٨) روضة الطالبين (٣١٧/٨).

(٩) الإقناع للشربيني (٥٢٧/٢)، الإقناع للماوردي (١٦٩/١)، الوسيط (٧٤/٦)، مغني المحتاج (٣٦٧/٣).

كان في حال الرضا أو في حال الغضب[1]، كما قلنا في الطلاق.

ولو قال: هذا الولد ليس مني، وإنما أتت به أمة من الزنى كان قاذفا[2].

وإن قال: أردت به أنه لا يشبهني في الخلق: لم يكن قاذفا[3].

وإن كذبته المرأة حلف وبرئ، وإن قال: أردت به أنه من زوج آخر قبلي، وكان لها زوج قبله قبل، وعرض على القافة إن احتمل كونه منهما[4].

وإن قال: أردت به أنها التقطته: كان عليها إقامة البينة على الولادة، فإن عجزت حلف الزوج وبرئ[5].

وإن نكل حلفت المرأة ولحقه الولد.

وإن نكلت المرأة عرض على القافة الولدُ في أحد الوجهين[6].

وإن ألحقه بالأم ثبت نسبه من الزوج بالفراش، ولم يثبت إلا اللعان.

ولم يعرض على القافة في الوجه الآخر[7]، لأن الأم لا يلحقها الولد بالاستدلال، وإنما يلحقها باليقين، فعلى هذا يوقف اليمين إلى أن يبلغ الولد، ويثبت نسبه[8].

وإن نكل عن اليمين بعد البلوغ تعذر إلحاقة بالأب من كل وجه، وبقي على دعوة المرأة النسب[9]، وفيه ثلاثة أوجه ذكرناها في اللقيط، وهاهنا وجهان، لأنها ذات زوج، فيلحقها النسب في أحد الوجهين دون زوجها[10]. ولايلحقها على الوجه الآخر.

وإن قال لزوجته أتيت بهذا الولد من زنا أكرهت عليه: لـم يكن قاذفا لها.

وهل يعذر؟ على وجهين:

---

(١) إعانة الطالبين (١٤٩/٤)، الإقناع للشربيني (٥٢٧/٢)، التنبيه (٢٤٣/١)، الوسيط (٧٢/٦)، روضة الطالبين (٣١٢/٨)، مغني المحتاج (٣٦٩/٣)، فتح الوهاب (١٧١/٢).

(٢) المهذب (١٢٦/٢)، إعانة الطالبين (١٥٢/٤)، الوسيط (١٧٤/٦)، حاشية البجيرمي (٧٠/٤)، مغني المحتاج (٣٧٣/٣).

(٣) المهذب (١٢٦/٢)، إعانة الطالبين (١٥٢/٤)، الوسيط (١٧٤/٦)، حاشية البجيرمي (٧٠/٤).

(٤) مغني المحتاج (٤٢٣/٣)، الأم (٣٥/٥).

(٥) فتح المعين (٤٩/٤).

(٦) حاشية البجيرمي (٦٥/٤)، مغني المحتاج (٣٨١/٣).

(٧) المهذب (١٢١/٢).

(٨) المهذب (١٢١/٢).

(٩) روضة الطالبين (٢٤٦/٨).

(١٠) المهذب (١٢٧/٢).

أحدهما: لايعذر، لأنه لا يدخل عليها معرة به[1]. **والثاني**: يعذر للأذى[2].

ولو قال لها: أتيت به من وطء شبهة منك زمن الواطئ: لم يكن قاذفا، ولم يلاعن، لأنه يمكن عرض الولد على القافة.

وإن ألحقته به وأراد نفيه: قذف، ولاعن[3].

وهل له أن ينفيه بغير قذف؟ على قولين[4].

ولو قال أتيت به من الواطئ، كان قاذفا لها، دونه، ولاعن لنفي الفراش، لا النسب، لإمكان عرضه على القافة[5].

وإن قال: لشبهة منك دونه: كان قاذفا له دونها[6].

وإذا أراد نفي الولد: قذفها، ولاعن.

وهل يجوز أن يلاعن من غير قذف؟ على وجهين[7].

ولو قال لامرأته: يا زانية، فقالت: بك زنيت، فهو قاذف، وهي غير قاذفة، ولا معترفة بالزنى[8]، إلا أن تقول: أردت أني زنيت به قبل النكاح، فتكون قاذفة، ومعترفة[9].

وكذلك لو قال لها: يا زانية، فقالت: أنت أزنى مني: لم تكن قاذفة، ولا معترفة[10]، إلا أن تقول: أردت أني زانية، وهو أزنى مني[11].

ولو قال ذلك لأجنبية، وأجابت بهذا الجواب، كانت قاذفة، ومعترفة بالزنى[12].

ولو قال لأمراته أنت أزنى من فلانة: لم يكن قاذفاً، إلا أن يريد أني أعرف فلانة زانية، وهذه أزنى منها[13].

---

(١) المهذب (٢/١٢٧). (٢) المهذب (٢/١٢٧).

(٣) المهذب (٢/١٢٦)، إعانة الطالبين (٤/١٥٢)، الإقناع للماوردي (١/١٥٨).

(٤) منهج الطلاب (١/١٠١)، (١/١١٤).

(٥) المهذب (٢/١٢٦). (٦) المهذب (٢/١٢٦).

(٧) المهذب (٢/١٢٦). (٨) المهذب (٢/٢٧٣)، روضة الطالبين (٨/٣١٣).

(٩) روضة الطالبين (٨/٣١٣).

(١٠) المهذب (٢/٢٧٣)، الأم (٥/٢٩٤)، التنبيه (١/٢٤٣)، الوسيط (٦/٧٤)، روضة الطالبين (٨/٣١٤)، فتح الوهاب (٢/١٧١).

(١١) روضة الطالبين (٨/٣١٥). (١٢) روضة الطالبين (٨/٣١٤).

(١٣) الأم (٥/٢٩٤).

وإن قال: لا أعرف فلانة، وكذبته المرأة: حلف، وبرئ[١].

وإذا قال: يا أزنى الناس، وأراد به أزنى بزنى الناس: كان قاذفاً.

وإن أراد به أن الناس كلهم زناة، وأنه أزنى منهم لم يكن قاذفاً للقطع بكذبه[٢]، وإنما القذف ما يحتمل الصدق والكذب، ولهذا لو قال أهل بغداد كلهم زناة: لم يكن قاذفا[٣].

* * *

فصل

وحد القذف حق للآدمي يدخله الإعداء، والاستعداء، ويسقط بالعفو.

ولا يستوفيه بنفسه، وإنما يستوفيه الإمام بإذنه كالقصاص[٤].

فإذا زال عقل المقذوف: لم يكن للولي أن يستوفيه إلى أن يفيق، ولم يطالب السيد بالتعزيز للأمة إلا بإذنها[٥][٦].

ويرث حد القذف جميع الورثة على **الأصح**[٧].

وقيل: لا يرثه الزوجان. وقيل: يرثه العصبات، دون الباقين[٨].

وإذا ثبت لجماعةٍ بالإرث، وعفا البعض: استوفاه الباقون، كولاية النكاح.

وقيل: يستوفون بالقسط[٩]. **وليس بشيء**.

وإذا مات العبد المقذوف فللسيد أن يستوفي التعزيز في أحد الوجهين. وليس له ذلك في الوجه الآخر[١٠]، لأن الرقيق لا يورث[١١].

---

(١) الأم (٥/٢٩٤).

(٢) المهذب (٢/٢٧٣)، الأم (٥/٢٩٥)، التنبيه (١/٢٤٣)، الوسيط (٦/٧٤)، حواشي الشرواني (٨/٢٠٨).

(٣) روضة الطالبين (٨/٣١٥)، التنبيه (١/٢٤٤)، المهذب (٢/٢٧٥).

(٤) المهذب (٢/٢٧٣).

(٥) المهذب (٢/٢٧٣).

(٦) منهاج الطالبين (١/١١٤).

(٧) المهذب (٢/٢٧٥).

(٨) لأنه ألحق العار، فاختص به العصبات دون غيرهم. انظر/ المهذب (٢/٢٧٥).

(٩) المهذب (٢/٢٧٥).

(١٠) حواشي الشرواني (٨/٤١٣).

(١١) الإقناع للشربيني (٢/٣٨٤)، الوسيط (٧/٤٩)، روضة الطالبين (١٠/٢٩١)، مغني المحتاج (٣/٢٥).

ويسقط الحد عن القاذف بموته، وباعتراف [١] المقذوف بالزنى، وبزناه بعد القذف، وبوجود وطء حرام منه بعده، بأن يتزوج محرما له، ويطأها[٢].

وهل يسقط بوجود وطء مختلف فيه، كوطء الرجعية، والوطء في نكاح المتعة، أو بوجود وطء حرام في ملك اليمين، كوطء الأخت، ووطء الجارية المشتركة؟ على وجهين[٣].

ولا يسقط بردة المقذوف، في أصح القولين[٤].

وإذا قذف امرأة وأقام البينة عليها وشهدت أربع من القوابل ببكارتها: فلا حد عليه، ولا عليها.

وهل يسقط به حصانتها؟ على وجهين[٥].

وإذا قذف زوجته ثم شهد عليها بالزنى مع الشهود: لم يقبل، لأنه متهم بإسقاط الحد عن نفسه.

وإن لم يقذفها وشهد عليها بالزنى: لم يقبل أيضاً، لأنه متهمٌ بإسقاط حصانتها، لئلا يحد إذا قذفها[٦].

فصل

وإذا قذف أربع زوجات بكلمة واحدة خص كل واحدة منهن بلعان مفرد، كما لو قذفهن بكلمات[٧].

وإن لم يلاعن: وجب لكل واحدة حدٌّ، في أصح القولين[٨]. وأجزأ في الآخر للجميع حدٌّ واحد، كما قلنا فيه إذا ظاهر عن أربع نسوة بكلمة واحدة[٩]، وكما لو قذف أربع أجنبيات بكلمة واحدة.

---

(١) أي: ويسقط متلبساً باعتراف...الخ.

(٢) المهذب (٢/١٢٧).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٥٣٦)، الوسيط (٧/٣٩).

(٤) المهذب (٢/٢٧٣).

(٥) مغني المحتاج (٣/٢٠٦)، نهاية الزين (١/٣٨٣).

(٦) المهذب (٢/٣٣٢)، الأم (٥/٢٩٢)، الإقناع للشربيني (٢/٦٢٢).

(٧) المهذب (٢/٢٧٥)، الأم (٧/١٥٣)، التنبيه (١/٢٤٤)، الوسيط (٦/٤٢)، روضة الطالبين (٨/٣٤٦)، شرح زبد بن رسلان (١/٣٠٣).

(٨) روضة الطالبين (٨/٣٤٦).

(٩) التنبيه (١/١٨٩)، مغني المحتاج (٣/٣٧٩).

وإذا قذف زوجته وأجنبيةً بكلمة واحدة ولم يلاعن الزوجة، ولم يقم البينة على الأجنبية، ففي عود الحد قولان[١].

ولو قال لامرأة: يا زانية بنت الزانية: فقد قذفهما، ويحد حدان[٢].

وإن حضرتا تطلبان بدئ بحد الأم. وقيل يبدأ بحد البنت.

وإذا حد لأحدهما لم يحد للأخرى حتى يرى ظهره.

وقيل: إن كان القاذف عبداً جاز الموالاة بين الحدين[٣].

فصل
في تكرار القذف بعد القذف

وإذا قذف أجنبية وأقام البينة بقذفها هو أو غيره بذلك الزنى لم يكن قذفا، لأن القذف ما يحتمل الصدق والكذب، وهو بالبينة صدق في حق كل واحد، ولكنه يعذر للأذى[٤].

وإذا قذف زوجته ثم قذفها بذلك الزنى عذر، للأذى، ولم يحد[٥].

وإن قذفها به غير الزوج حد، لأن اللعان عقد بينة في حق الزوج خاصة[٦].

وإن كان قد لاعنها الزوج ولم تلاعن هي فحدت وقذفها أجنبي بذلك الزنى فهل يحد؟ على وجهين[٧].

وإذا قذف محصنا وحد لأجله، ثم قذفه بنفي الزنى فليس بقذف، لثبوت كذبه[٨].

وإن قذفه بزنى آخر ولم يكن حد للأول: أجزأ حدٌّ واحدٌ في أصح القولين[٩].

(١) المهذب (١٢٤/٢)، الأم (٢٩٥/٥)، التنبيه (١٨٩/١)، الوسيط (٩٨/٦)، مغني المحتاج(٣٧٩/٣).

(٢) المهذب (٢٧٥/٢)، الأم (٢٨٨/٥)، الوسيط (٩٧/٦)، روضة الطالبين (٣٤٧/٨)، مغني المحتاج (٣٦٩/٣).

(٣) المهذب (٢٧٥/٢)، الأم (٢٨٨/٥)، الوسيط (٩٧/٦)، روضة الطالبين (٣٤٧/٨).

(٤) الإقناع للشربيني (٥٢٨/٢).

(٥) روضة الطالبين (٣٣٦/٨).

(٦) المهذب (١٢٨/٢)، روضة الطالبين (٣٣٢/٨).

(٧) روضة الطالبين (٣٣٢/٨).

(٨) روضة الطالبين (٣٣١/٨).

(٩) المهذب (١٢٨/٢)، التنبيه (٢٤٤/١)، روضة الطالبين (٣٤٠/٨)، فتح الوهاب (١٧٢/٢)، مغني المحتاج (٣٧٩/٣).

وإن كان قد حد للأول حد للثاني حد آخر، في أصح القولين[١].

وإذا قذف أجنبية وتزوجها قبل أن يحد، ثم قذفها بزنى في الزوجية وطلبت المرأة حد القذف الأول ولا بينة للزوج: حد[٢].

وإن كانت له بينة سقطت به حصانتها، ولم يحد لا للأول ولا للثاني[٣].

وإن طلبت الحد الثاني أولاً ولا بينة للزوج ولم يلاعن حد حدين، في أحد القولين، وحدًّا واحداً في القول الآخر[٤].

وإن كانت له بينة سقط عنه الحدان، بسقوط حصانتها.

وإن لم يقم البينة ولكنه لاعن سقط عنه الحد الثاني، ولم يسقط الأول، لأنه لم يكن زوجاً حال القذف[٥].

ولو قذف زوجته وأبانها ثم قذفها بزنى آخر فهي عكس المسألة قبلها، ويجب لها حدان[٦]، وحكمها حكم المسألة قبلها في أن ما وجد من القذف في غير الزوجية يسقط بالبينة، وما وجد في الزوجية يسقط بالبينة، وباللعان[٧].

ولو قذف الزوجة ولم يلاعنها ثم قذفها بزنى آخر: أجزأ لعان واحد، بشرط أن يذكر القذفين معاً في لعانه[٨].

ولو قذفها ثم لاعنها، ثم قذفها بزنى آخر مضاف إلى الزوجية، وذكر أنه وجد منها ذلك بعد الزنى الذي لاعن عليه: عذر، ولم يحد[٩].

وإن ذكر أنه وجد منها قبل الزنى الذي لاعنها عليه، فهل يحد، أم يعذر؟ على وجهين[١٠].

ولا يملك إسقاطه باللعان على الوجهين معاً، إلا أن يكون هناك ولد منفصل

---

(١) المهذب (١٢٨/٢)، التنبيه (٢٤٤/١)، روضة الطالبين (٣٤٠/٨).

(٢) روضة الطالبين (٣٣٩/٨)، مغني المحتاج (٣٧٩/٣).

(٣) روضة الطالبين (٣٣٩/٨).

(٤) روضة الطالبين (٣٤٠/٨).

(٥) روضة الطالبين (٣٤٠/٨).

(٦) المهذب (١٢٣/٢)، الوسيط (٩١/٦)، روضة الطالبين (٣٥٧/٨).

(٧) المهذب (٢٧٥/٢).

(٨) المهذب (٢٧٦/٢)، الأم (٢٨٧/٥)، التنبيه (١٨٩/١)، حواشي الشرواني (٢٥٢/٨).

(٩) المهذب (٢٧٦/٢)، الأم (٢٨٧/٥)، التنبيه (١٨٩/١)، حواشي الشرواني (٢٥٢/٨)

(١٠) المهذب (٢٧٦/٢).

فيلاعن لنفيه[١].

وإن كان حملٌ لاعن على أصح القولين[٢]، كما لو كان القذف في الزوجية.

ولم يلاعن حتى ينفصل على القول الآخر[٣].

وكذلك إذا قذف زوجته بزنى مضاف إلى ما قبل الزوجية، ولا ولد: لم يلاعن، وإن كان ولدٌ لاعن[٤].

❁ ❁ ❁

باب ما يلحق من النسب وما لا يلحق

تصير المرأة فراشاً بالعقد، ويلحق الولد بالزوج بالإمكان[٥].

فإذا وضعته لستة أشهر من حين العقد سوى المدة التي يسير إليها إن كانا في بلدين أو في محليين من بلد واحد.

وإن كان للزوج عشر سنين حال العقد لحق به فحلاً كان، أو مجبوباً، أو خصيا، ولم ينتف عنه إلا باللعان، سواء اعترف بالوطء، أو لم يعترف، ثيبا كانت المرأة، أو بكرا[٦].

وإن وضعته المرأة لدون هذه المدة أو لهذه المدة ولكنه ممن لا يولد له لنقصان سنة عن العشرة حال العقد، أو لكونه خصيا مجبوب جميع الذكر: لم يلحق به[٧].

وكذلك إن كان مجبوب جميع الذكر، مسلول الخصية، التي هي للإنزال لم يلحق به[٨].

وإذا وطئ امرأة شبهة وأمكن أن يكون الولد منه لحق به، ولم ينتف عنه إلا باللعان[٩].

وإن لم يمكن أن يكون منه انتفى عنه بغير لعان، كما قلنا في الزوج[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٢٧٦). (٢) المهذب (٢/٢٧٦).

(٣) المهذب (٢/٢٧٥)، التنبيه (١/١٩٠)، روضة الطالبين (٨/٣٣٨).

(٤) المهذب (٢/١٥٢).

(٥) المهذب (٢/١٢١)، التنبيه (١/١٩٢)، روضة الطالبين (٨/٣٣٠)، مغني المحتاج (٣/٣٨٠).

(٦) المهذب (٢/١٢٠)، الإقناع للشربيني (٢/٣٥٠)، التنبيه (١/١٩٠).

(٧) المهذب (٢/١٢٠)، الإقناع للشربيني (٢/٣٥٠)، التنبيه (١/١٩٠).

(٨) روضة الطالبين (٨/٣٧٤). (٩) المهذب (٢/١٢٠).

(١٠) المهذب (٢/١٢٠)، روضة الطالبين (٨/٣٤٢).

ومن وطئ وطلق زوجته بعد الدخول ولم تتزوج بزوج آخر وآتت بولد لأربع سنين فما دونها من حين الطلاق: لحق به[١].

وإن أتت لأكثر من أربع سنين والطلاق بائن لم يلحق به.

وإن كان رجعيا: فعلى قولين[٢].

وإذا قلنا: يلحقه، لحقه أبداً، في أحد الوجهين. ولحقه في الوجه الآخر على أربع سنين من مدة العقد، ولا يلحقه بعدها[٣].

وإن كانت تزوجت بعد العدة بزوج آخر وأتت بولد لدون ستة أشهر من حين نكاح الثاني: فهو للأول[٤].

وإن كان لستة أشهر فصاعدا فهو للثاني[٥].

ومن علم بزنى زوجته ولا ولد له: استحب له قذفها، ولعانها، وجاز له تركها، والصبر عليها[٦].

وإن كان هناك ولد يلحقه لو لم يقذفها: وجب قذفها، ولعانها[٧].

وإن لم يعلم بزناها وأتت بولد فيه شبهة من غيره: ففيه قولان:

أحدهما: يلزمه قذفها، ولعانها[٨]. **والثاني:** لا يلزمه ذلك، وهو **الأصح**.

ونفي النسب على الفور، في أصح القولين. وهو مقدر بثلاثة أيام في القول الآخر[٩].

وإذا قلنا: هو على الفور اعتبرت فيه العادة، فإن كان مصليا أو كان يأكل: نفي إذا فرغ.

---

(١) حواشي الشرواني (١٠٧/٨)، روضة الطالبين (٣٧٨/٨).

(٢) الأم (٢٢٢/٥)، إعانة الطالبين (٢٠٢/٣)، الإقناع للشربيني (٣٩٧/٢)، التنبيه (١٩١/١)، روضة الطالبين (٣٣٠/٨).

(٣) روضة الطالبين (٣٣٠/٨)، التنبيه (١٩١/١).

(٤) المهذب (١٢٠/٢).

(٥) المهذب (١٢١/٢)، روضة الطالبين (٣٥٨/٨).

(٦) روضة الطالبين (٣٢٨/٨).

(٧) إعانة الطالبين (١٥٢/٤).

(٨) إعانة الطالبين (١٥٢/٤).حاشية البجيرمي (٦٨/٤)، فتح الوهاب (١٧٣/٢).

(٩) إعانة الطالبين (١٥٢/٤).حاشية البجيرمي (٦٨/٤)، فتح الوهاب (١٧٣/٢).

وإن كان مريضا بعث إلى الحاكم، وعرّفه.

فإن لم يقذف على الحاكم أو لم يجد من يبعثه إليه: أشهد على نفسه[١].

وإن كان في سفر سار مع الإمكان[٢]، وإن لم يمكنه أشهد على نفسه، كما ذكرنا في الشفعة[٣].

وإن أخره وادعى أنه لم يعلم بالولادة، واحتمل صدقه: قبل.

وإن ادعى أنه لا يعلم بسقوطه بالتأخير وكان قريب العهد بالإسلام، أو كان قد نشأ في الإسلام، وفي صحبة، لا مسلما: لم يقبل[٤].

وإن كان من العامة: فعلى وجهين[٥].

وإن كان الولد حملا وترك نفيه، وقال: لم أتحقق الحمل بعد: قبل[٦].

وإن قال: تحققته، ولكني أخرته رجاء أن يموت، فاستغنى عن اللعان: لحقه[٧].

وقيل: له نفيه بعد ذلك. **والأول أصح**[٨].

ومن هُنِّئَ له بمولود، فرد ما تتضمن القبول، بأن قال: آمين، أو قال: أرجو أن يكون مباركاً: لزمه، ولم يكن له نفيه بعده[٩].

وإن رد بما لا يتضمن القبول، بأن قال: بارك الله عليك، أو قال: رزقك الله مثله: لم يلزمه[١٠].

وإذا أتت زوجته بولدين بينهما أقل من ستة أشهر: لزمه أحدهما، إما بإقراره، أو بما يتضمن القبول، أو بتأخير النفي مع الإمكان لزمه الآخر[١١].

وإن كان بينهما ستة أشهر: لم يلزمه الآخر.

---

(١) المهذب (٢/١٢١).

(٢) المهذب (٢/١٢٢)، التنبيه (١/١٩١).

(٣) المهذب (٢/١٢٢)، التنبيه (١/١٩١).

(٤) المهذب (٢/١٢٢)، التنبيه (١/١٩١).

(٥) **أحدهما**: لا يقبل كما لا يقبل قوله إذا ادعى الجهل برد المبيع بالعيب. **والثاني**: يقبل، لأن هذا إلا الخواص من الناس، بخلاف رد المبيع بالعيب، فإن الخاص والعام يعرفه. انظر/ المهذب (٢/ ١٢٣)، التنبيه (١/١٩١).

(٦) المهذب (٢/١٢٣)، التنبيه (١/١٩١)، حواشي الشرواني (٧/٤٠٧)، مغني المحتاج (٣/٢٣٦).

(٧) المهذب (٢/١٢٣).

(٨) المهذب (٢/١٢٣).

(٩) المهذب (٢/١٢٣)، التنبيه (١/١٩١).

(١٠) المهذب (٢/١٢٣)، التنبيه (١/١٩١).

(١١) التنبيه (١/١٩١)، روضة الطالبين (٦/١٠٠).

وإذا نفى ولدا باللعان وأتت بولد آخر[1] بينهما أقل من ستة أشهر: لم ينتف عنه الثاني إلا بلعان آخر.

وإن ترك نفيه مع الإمكان لزمه[2].

ولو لاعن على الحمل فوضعت ولداً ثم وضعت آخر لدون ستة أشهر: انتفى الثاني باللعان الأول، لأنه كان على جميع الحمل[3]، بخلاف المسألة قبلها، فإنه لاعن على ولد منفصل، فلم ينتف بلعانه غيره.

وإن لاعن عن الحمل ووضعته، ثم وضعت آخر بينهما ستة أشهر فصاعداً: انتفى الأول باللعان، وانتفى الثاني بغير لعان[4].

فصل

وتصير الأمة فراشاً بالوطء، فإذا أتت بعد الوطء بولد لمدة يمكن أن يكون من السيد كما ذكرناه في الزوجة: لحق به[5]، وكان له نفيه، بأن يدعي الاستبراء، ويحلف عليه، لأن الاستبراء يقطع حكم الوطء فيها، فيتبقى مجرد الإمكان[6].

ولا يلحق بذلك ولد الأمة، بخلاف ولد الحرة فإنه يلحق به[7]، والإمكان موجود بعد الاستبراء بأن تكون حاضت على الحمل، ولذلك لم ينتف إلا باللعان[8].

وحكي عن الإمام الشافعي رحمه الله قول آخر: أن ولد الأمة تنف باللعان، كولد الموطوءة في النكاح الفاسد[9].

وإذا أعتق أمة بعد الوطء فأتت بولد بعد الاستبراء لستة أشهر: لم يلحقه.

---

(١) مغني المحتاج (٣/٣٨٣)، روضة الطالبين (٨/٣٨٠).

(٢) روضة الطالبين (٨/٣٨٠).

(٣) حواشي الشرواني (٨/١٥٠)، مغني المحتاج (٣/٣٣٨).

(٤) مغني المحتاج (٣/٣٣٨).

(٥) الوسيط (٦/١٧٣)، روضة الطالبين (٨/٣٧٨)، مغني المحتاج (٣/٤١٣).

(٦) المهذب (٢/١٢٤)، الوسيط (٦/٩٥).

(٧) المهذب (٢/١٢٤)، مغني المحتاج (٣/٣٨٣).

(٨) التنبيه (١/١٧٧).

(٩) ووجهه أنه كالنكاح في لحوق النسب فكان كالنكاح في النفي باللعان، وقد جعله أبو العباس قولاً. المهذب (٢/١٢٤)، وقال في مغني المحتاج: لا ينتفي ولد الأمة باللعان، بل بالاستبراء، لأن اللعان من خواص النكاح، كالطلاق والظهار. مغني المحتاج (٣/٣٨٣).

وإن أتت به لستة أشهر من حين العتق فهل يلحقه؟ على وجهين[١].

وإذا أتت أم الولد بولد بعد الأول وبينهما مدة حمل كامل، وأقر السيد بوطئها بعد الأول: لحق به[٢].

وإن لم يقر بوطئها بعده فهل يلحقه: على وجهين[٣].

وإذا قال: كنت أطأ الأمة وأعزل عنها: لحقه الولد، إلا أن يدعي الاستبراء بعد الوطء[٤].

وكذلك إذا قال: كنت أطؤها دون الفرج: لحقه الولد، في **أصح** الوجهين[٥].

❋ ❋ ❋

---

(١) التنبيه (١/١٩٢)، روضة الطالبين (١٢/٢٨٥).

(٢) روضة الطالبين (٨/٤٤١)، مغني المحتاج (٣/٤١٤)، الوسيط (٦/١٧٦).

(٣) روضة الطالبين (٨/٤٤١).

(٤) مغني المحتاج (٣/٣٨٤).

(٥) روضة الطالبين (٨/٤٤١).

كتاب العدد

العدة لثلاث: لاستبراء الرحم، وللوفاة، ولاستبراء الأمة[1]:

فأما التي **لإبراء الرحم**: فإنما تجب عن الفرقة بالطلاق، أو الفسخ بعد الدخول أنزل أولم ينزل[2]، ولا يجب قبل الدخول، إلا أن تستدخل المرأة ماءه فتجب.

ولا تجب بالخلوة في **أصح** القولين[3].

وإن اختلفا في الإصابة ولا خلوة بينهما: فالقول قوله، وإن كان بينهما خلوة: فالقول قولها في أحد القولين[4]. وقوله في القول الآخر[5].

وتجب العدة لاستبراء الرحم من الوطء في النكاح الفاسد، وشرع فيها بعد تفريق الحاكم بينهما.

ويجب بالوطء بالشبهة من غير عقد، وشرع فيها عقبيه[6].

ومن وجب عليها العدة وهي حامل: اعتدت به حرة، أو أمة[7].

فإذا وضعت ما بان فيه خلقة ظاهرة لكل أحد، من ظفر، أو أصبع، أو عين، أو باطنة يعرفها القوابل: انقضت عدتها بوضعه[8].

فإن لم تبن فيه خلقة ظاهرة ولا باطنة ولم يقل القوابل إنها مبتدأ خلقة: فعلى قولين[9].

وإن كانت حاملاً بولدين أو أكثر: انقضت عدتها بوضع الجميع، وجاز مراجعتها بين الوضعين.

---

(١) مغني المحتاج (٣/٣٨٨).

(٢) مغني المحتاج (٣/٣٨٨).

(٣) مغني المحتاج (٣/٣٨٨).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٤٠)، التنبيه (١/٢٠١)، مغني المحتاج (٣/١٩٠).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٤٠)، التنبيه (١/٢٠١)، مغني المحتاج (٣/١٩٠).

(٦) التنبيه (١/٢٠١).

(٧) التنبيه (١/١٩٩).

(٨) روضة الطالبين (٨/٣٧٦).

(٩) الإقناع للشربيني (٢/٤٦٧)، حاشية البجيرمي (٤/٨٢)، روضة الطالبين (٨/٣٧٣)، فتح الوهاب (٢/١٨١).

ويقبل قولها في الوضع، إذا ادعت ما يحتمل[١].

ومن وجب عليها العدة وهي حامل لم يخل إما أن تكون ممن تحيض، أو ممن لا تحيض لصغر، أو كبر.

فإن كانت ممن تحيض، وهي حرةٌ: اعتدت بثلاثة أطهار[٢].

فإذا طلقت في الطهر اعتدت ببقيته في قول[٣]. وانقضت عدتها إذا شرعت في الحيضة الثالثة في أحد القولين[٤]. وإذا مضت من الحيضة الثالثة يوم وليلة في القول الآخر:

فعلى **القول الأول:** إذا طلقت في الطهر: فأقل عدتها اثنان وثلاثون يوماً، ولحظتان[٥].

وعلى **القول الآخر:** فلها ثلاثون يوماً، ولحظة[٦].

وإن طلقت في الحيض تمت عدتها إذا شرعت في الحيضة الرابعة في أحد القولين.

وإذا مضى عنها يوم وليلة في القول الآخر.

فيكون أقلها في أحد القولين: سبعة وأربعون يوماً، ولحظتين[٧].

وفي القول الآخر: خمسة وأربعين يوما، ولحظة[٨].

وإذا ادعت انقضائها عدتها بالإقراء للعذر الذي ذكرناه قُبل قولها.

وفي هذه اللحظة أو اليوم والليلة وجهان: **أحدهما:** هي من العدة، فيصح فيها الرجعة[٩].

وفي الثاني: يتبين به خروجها من العدة، فلا تصح فيها الرجعة.

---

(١) المهذب (١٤٢/٢).

(٢) المهذب (١٤٣/٢)، التنبيه (٢٠٠/١)، روضة الطالبين (٢١٨/٨)، مغني المحتاج (٣٣٨/٣).

(٣) روضة الطالبين (٢١٨/٨).

(٤) روضة الطالبين (٢١٨/٨).

(٥) المهذب (١٤٣/٢)، التنبيه (٢٠٠/١)، روضة الطالبين (٢٢٠/٨)، إعانة الطالبين (٤٩/٤).

(٦) المهذب (١٤٣/٢)، التنبيه (٢٠٠/١)، روضة الطالبين (٢٢٠/٨)، الوسيط (٤٦٣/٥).

(٧) المهذب (١٤٣/٢)، التنبيه (٢٠٠/١)، روضة الطالبين (٢٢٠/٨)، شرح زبد بن رسلان (٢٦٦/١)، فتح المعين (٤٩/٤).

(٨) إعانة الطالبين (٤٩/٤)، الوسيط (٤٦٣/٥)، روضة الطالبين (٢٢٠/٨).

(٩) روضة الطالبين (٢٢٠/٨).

فإذا كانت المعتدة ممن لا تحيض لكونها صغيرة أو آيسة: فعدتها ثلاثة أشهر[١].

وأما الأمة: فعدتها إن كانت من ذوات القرء قرآن.

فإن طلقت في الطهر: فأقل عدتها ستة عشر يوما، ولحظتان في قول. وسبعة عشر يوما ولحظة في قول[٢].

وإن طلقت في الحيض: فأقل عدتها أحد وثلاثون يوما، ولحظتان في قول. واثنان وثلاثون يوما، ولحظة في قول[٣].

وإن كانت من ذوات الشهور ففي عدتها ثلاثة أقوال:

أحدهما: شهر، ونصف. **والثاني:** شهران. **والثالث:** ثلاثة أشهر[٤].



فصل

وإذا اعتدت بالأقراء فتأخر حيضها عن عادتها لعارض من مرض، أو نفاس أو رضاع: صبرت حتى يعود[٥].

وإن كان تأخر لغير عارض: ففيه قولان:

أحدهما: تتربص إلى أن تعلم براءة رحمها بتسعة أشهر، في أحد القولين. وبأربع سنين في القول الآخر[٦]، ثم تعتد بعده بثلاثة أشهر[٧].

والثاني: تصبر إلى أن تصير آيسة، ثم تعتد بعده بثلاثة أشهر[٨].

وبماذا يعتبر إياسها؟ على قولين:

أحدهما: بنساء أقاربها، فإذا بلغت سنا لم تبلغها امرأة من نسائها إلا انقطع حيضه: اعتدت بالشهور[٩].

والثاني: بنساء العالمين.

---

(١) روضة الطالبين (٨/٢٢٠).

(٢) المهذب (٢/١٤٤)، إعانة الطالبين (٤/٣٧)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٦٦)، مغني المحتاج (٣/ ٣٣٩)، منهاج الطالبين (١/١١١)، روضة الطالبين (٨/٢١٩).

(٣) المهذب (٢/١٤٤)، مغني المحتاج (٣/٣٣٩)، روضة الطالبين (٨/٢١٩).

(٤) روضة الطالبين (٨/٢١٩).

(٥) المهذب (٢/١٤٣).

(٦) المهذب (٢/١٤٣).

(٧) المهذب (٢/١٤٣).

(٨) المهذب (٢/١٤٣).

(٩) المهذب (٢/١٤٤)، الأم (٥/١٨).

وإذا بلغت سنا لا تحيض امرأة فيه: اعتدت بالشهور[١].

فإن شرعت في العدة بالشهور وعاودها الدم فيها: عادت إلى الدم، وبنت[٢].

وإن عاودها بعد الشهور وقد تزوجت: لم يؤثر.

وإن لـم تكن قد تزوجت بعدُ: ففيه وجهان:

أحدهما: تعتد بالأقراء[٣]. **والثاني:** يجْر بها ما اعتدت به من الشهور[٤].

وإذا اعتدت الصغيرة بالشهور ورأت الدم في أثنائها: انتقلت إليه، واحتسبت لها بما مضى قرءًا، في أصح الوجهين. ولم يحتسب لها عنه بشيء في الوجه الآخر[٥].

وإذا أعتقت الأمة في عدتها وكانت رجعية: أكملت عدة حرة.

وإن كانت بائنة فهل تكمل عدة حرة أو أمة؟ على قولين[٦].

فصل

تجب النفقة والسكنى للمعتدة الرجعية، ولا نفقة للبائن الحائل[٧].

وتجب النفقة إذا كانت حاملا لها في أحد القولين[٨]. وللحمل في القول الآخر.

وفائدتهما أنها إذا كانت لها لم تجب في النكاح الفاسد.

وتجب على زوج العبد، وتجب على زوج الأمة.

ويجب على المطلِّق فطرتها.

وإن قلنا هي للحمل: وجب في النكاح الفاسد، ولم تجب على الزوج، وتجب على سيد الأمة دون زوجها[٩]، ولم تجب على المطلق فطرتها.

وهل يجب أن يدفع إليها يوماً بيوم أو يصبر إلى أن تضع فيدفع الجملة؟ على قولين[١٠].

---

(١) المهذب (٢/١٤٤)، الأم (٥/١٨).

(٢) المهذب (٢/١٤٣).

(٣) المهذب (٢/١٤٣).

(٤) المهذب (٢/١٤٣).

(٥) التنبيه (١/٢٠٠).

(٦) روضة الطالبين (٨/٤٣٦).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٤٧٠)، متن أبي شجاع (١/١٨١).

(٨) فتح المعين (٤/٦٢).

(٩) فتح المعين (٤/٦٢).

(١٠) المهذب (٢/١٦٥)، حاشية البجيرمي (٤/٢١).

وتجب السكنى للبائن حاملاً وحائلاً، حقًّا لله تعالى[١].

وتعتد في المسكن الذي وجبت فيه، فإن كان الطلاق في مسكن يملكه الزوج، أو هو في إجارته تركها فيه، ولم يساكنها، وانتقل إلى غيره[٢].

ولم ينقلها إلا لضرورة من نهب، أو حريق، أو غيرهما، أو تبدو على أحمائها، فينتقل إلى أقرب المواضع إليه[٣].

فإن مات بعد الطلاق لم يكن للورثة قسمة ذلك المسكن في عدتها، كما لا يجوز قسمة الدار المستأجرة في المدة[٤].

وإن حجز على المطلق المفلس قدمت سكناه على حق الغرماء لتعلق حقها بعينه كالرهن[٥].

ولم يكن للحاكم بيعه في مدتها إن كانت مقيدة بالحمل، أو بالإقراء[٦].

وإن كانت معتدة بالشهور ففي جواز بيعه في المدة قولان، كبيع الدار المستأجرة[٧].

وإن كان الطلاق بعد الحجز يعلق حقها من السكنى بذمة الزوج، وضربت مع الغرماء بأجرة مسكن مثلها، لمدة المعتدة، وأخذت الموجود، فطلبت الباقي إذا تيسر، ولذلك إذا كان الطلاق في مسكن لها لم ينتقل عنه، ومنحت لها أجرته في العدة[٨].

وإذا أذن لزوجته في الانتقال إلى دار وطلقها قبل أن تنتقل مدتها: اعتدت في الأولى[٩].

وإن كانت قد انتقلت مدتها: اعتدت في الثانية[١٠].

وإن كانت بعد في الطلاق: فقيل: هي بالخيار، بين أن تمضي، وبين أن تعود[١١].

وقيل: تعتد في الثانية. وهو **الأصح**[١٢].

---

(١) مغني المحتاج (٤٩١/٤). (٢) روضة الطالبين (٤١٢/٨).

(٣) روضة الطالبين (٤١٢/٨). (٤) الأم (٢١٧/٥)، المهذب (١٤٧/٢).

(٥) المهذب (١٤٧/٢)، إعانة الطالبين (١٤٧/٣).

(٦) المهذب (١٤٧/٢). (٧) المهذب (١٤٧/٢).

(٨) المهذب (١٤٧/٢). (٩) المهذب (٤١٠/٨).

(١٠) روضة الطالبين (٤١٠/٨).

(١١) المهذب (١٤٧/٢)، روضة الطالبين (٤١٤/٨).

(١٢) المهذب (١٤٧/٢)، روضة الطالبين (٤١٤/٨).

وإن أذن لها في السفر فطلقها في المنزل: اعتدت فيه[١].

وإن طلقت وقد حصلت في مجمع الركب ولم تفارق البنيان: فقيل: هي بالخيار بين أن تمضي، أو تعود.

وقيل: يجب أن تعود، وهو **الأصح**[٢].

وإن وجبت العدة بعدما فارقت البنيان نظر: فإن كان قد إذن لها في الانتقال إلى بلد بعينه ففيه وجهان:

أحدهما: هي بالخيار بين أن تمضي، أو تعود[٣].

والثاني: يجب عليها المضي. وهو **الأصح**[٤]، لأن الثاني سكناها.

فإذا أذن لها في السفر فوجبت العدة بعد حصولها في المقصد[٥]، وكان سفرها لنسك أو لقضاء حاجة: لم يقم بعد الفراغ.

وإن كان لتنزه: لم تقم أكثر من ثلاثة أيام، وتعود بعدها، إن كانت بحيث إذا عادت بقي من العدة ما تتممه في بيت الزوج[٦].

وكذلك إن لم يبق لها ما تممه في أصح الوجهين.

وإن كان قدر لها مقام مدة: فلها أن تقيم ثلاثا[٧].

وهل لها أن تقيم قدر المدة؟ على قولين:**أصحهما**: لها ذلك.

وإن أذن لها في الإحرام بالعمرة، وطلقها بعد الإحرام: قدمت العدة[٨].

وكذلك إن كان أذن لها في الحج فأحرمت به في الوقت فاتبع: قدمت العدة[٩].

وإن كان الوقت ضيقاً: اعتدت في الطريق[١٠].

فإن أذن لها في الخروج إلى بلد، ثم اختلفا، فقالت: نقلتني إليه، فعدتي فيه، وقال المطلق: ما نقلتك إليه: فالقول قوله[١١].

---

(١) المهذب (١٤٧/٢)، إعانة الطالبين (٣٨/٤)، التنبيه (٢٠١/١).

(٢) المهذب (١٤٧/٢)، إعانة الطالبين (٣٨/٤)، التنبيه (٢٠١/١).

(٣) المهذب (١٤٧/٢).

(٤) المهذب (١٤٧/٢)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٥/١)، منهاج الطالبين (٤٠٤/١).

(٥) المهذب (١٤٧/٢)، التنبيه (٢٠١/١).

(٦) التنبيه (٢٠١/١).

(٧) التنبيه (٢٠١/١).

(٨) روضة الطالبين (٤١٢/٨).

(٩) روضة الطالبين (٤١٢/٨).

(١٠) روضة الطالبين (٤١٢/٨).

(١١) التنبيه (٢٠١/١).

وإن مات واختلفت هي والورثة في ذلك: فالقول قولها[١].

وليس للمعتدة عن الطلاق أن تخرج من منزلها ليلاً، ولا نهاراً إلا لحاجة ماسة[٢].

وإن وجب عليها حدٌّ أو يمينٌ وكانت برزة، أخرجت لاستيفائه.

وإن كانت مخدرة: بعث الحاكم من يستوفيه عليها[٣].

وللمبتوتة أن تخرج من منزلها بالنهار للحاجة، في أحد القولين.

ولا يجوز في القول الآخر[٤].

باب عدة الوفاة

إذا مات من يجامع مثله وزوجته حاملٌ: فعدتها بوضع الحمل، حرةً كانت، أو أمة[٥].

فإن كان لا يجامع مثله لصغر، أو لكونه مجبوباً، أو خصيًّا، وهي حرة: فعدتها أربعة أشهر، وعشرة أيام[٦].

وكذلك إذا كان ممن يجامع، والزوجة حرةٌ حائلٌ: فعدتها أربعة أشهر، وعشراً بكل حال[٧].

وإن كانت أمةً: فعدتها شهران، وخمسة أيام[٨].

وإذا طلق إحدى زوجتيه لا بعينها، ومات قبل البيان، ولم يكن دخل بها، أو كان دخل بها والطلاق رجعي: اعتدت كل واحدة بأربعة أشهر وعشرا.

وتكون عدة في حق الرجعية، واستظهارا في حق المطلقة[٩].

---

(١) التنبيه (٢٠١/١).

(٢) حواشي الشرواني (٢٦٦/٨)، روضة الطالبين (٤١٧/٨).

(٣) روضة الطالبين (٤١٧/٨).

(٤) المهذب (١٤٨/٢).

(٥) الإقناع للشربيني (٤٦٥/٢)، الوسيط (١٦٥/٦)، روضة الطالبين (٣٩٩/٨)، متن أبي شجاع (١٧٩/١).

(٦) المهذب (١٥٤/٢)، الأم (١٤٧/٥)، التنبيه (٢٠٣/١)، الوسيط (١٤٧/٦)، روضة الطالبين (٤٠٨/٨).

(٧) المهذب (١٥٤/٢)، التنبيه (٢٠٣/١)، روضة الطالبين (٤٠٨/٨).

(٨) المهذب (١٥٤/٢)، حاشية البجيرمي (٨٥/٤)، حواشي الشرواني (٢٧٦/٨)، روضة الطالبين (٨/ ٣٩٩)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٤/١)، فتح الوهاب (١٨٤/٢)، مغني المحتاج (٣٩٥/٣).

(٩) المهذب (١٥٤/٢)، حواشي الشرواني (٢٥٢/٨)، روضة الطالبين (٤٣٦/٨).

وإن كان الطلاق بائناً وكان بعد الدخول، وهما من ذوات الأقراء: اعتدت كل واحدة بأبعد الأمرين، من الأقراء، أو الأشهر(١).

وإن كانا من ذوات الشهور: اعتدت كل واحدة بأربعة أشهر(٢).

وكل معتدة عن طلاق أو وفاة: فإنها تشرع في العدة عقيب الفرقة، علمت بها، أو لـم تعلم(٣).

[مطلب الإحداد]

ومن وجبت عليها عدة الوفاة وجب عليها الإحداد(٤).

ولا إحداد على الرجعية، ولا على الموطوءة بشبهة، ولا على المبتوتة، في **أصح** القولين(٥).

والإحداد: ترك ما يدعو إلى الجماع، وتمتد إليه العين، من الزينة، فلا تلبس الحلى، ولا الثوب الأحمر، ولا الأخضر الصافي، ولا الأزرق الصافي(٦).

ويجوز أن تلبس الكحلي، والأخضر المشبع، والإبريسم المنشرح، على جهة من غير صبغ(٧).

ولا تخضب في الأطراف، والحواجب، ولا تطلى وجهها بـ"الغمرة"(٨)، ولا بالإسفيذاج، ولا بالصبر، ولا تكتحل بالإثمد، ولا تتطيب، ولا تستعمل الأدهان الطيبة في سائر يديها، ولا ترجل شعرها بسائر الأدهان، كما قلنا في الحج(٩).

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/١٥٤)، روضة الطالبين (٨/٤٣٦).

(٢) المهذب (٢/١٥١)، التنبيه (١/٢٠٠).

(٣) حاشية البجيرمي (٤/٢٥)، نهاية الزين (١/٣٥).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/٨٧)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٧٦).

(٥) المهذب (٢/١٥٢).

(٦) إعانة الطالبين (٤/٤٤)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧١)، التنبيه(١/٢٠١)، روضة الطالبين (٨/٤٠٦)، مغني المحتاج (٣/٣٩٩).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٤٧١)، التنبيه (١/٢٠١)، روضة الطالبين (٨/٤٠٦).

(٨) الغمرة: طين أحمر. مغني المحتاج (٣/٣٩٩).

(٩) المهذب (٢/١٤٩)، إعانة الطالبين (٤/٤٤)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧١)، التنبيه (١/٢٠١)، فتح الوهاب (٢/١٨٦)، مغني المحتاج (٣/٣٩٩).

فصل

ولا نفقة للمعتدة عن الوفاة، حاملاً كانت، أو حائلاً، ولا تستحق المسكن في أحد القولين. وتسحقه في القول الآخر. وهو **الأصح**، لتحصين الماء، وحفظ النسب[1].

وإذا انتقلت الرجعية إلى عدة الوفاة: ففي وجوب سكناها قولان[2].

وقيل يجب قولا واحداً، لأنها استحقتها بالطلاق، فلم يسقط بالموت.

وإذا قلنا يجب لها السكنى أو قلنا لا يجب وتطوع بها الوارث: كان لها أن تخرج بالنهار لحاجة من شراء قطن، أو بيع غزل، ولم يكن لها أن تخرج بالليل[3].

باب
اجتماع العدتين

إذا تزوجت المرأة ودخل بها الزوج وهما عالمان بالتحريم، أو كان الزوج عالماً: أتمت عدة الأول، ولا عدة للثاني[4].

وإن جهلا التحريم أو جهله الزوج والمرأة حائلٌ: انقطعت به عدة الأول، ولم تكن معتدة عن كل واحدة منهما إلى أن يفرق بينهما، فعندها تتم عدة الأول، وتستأنف العدة من الثاني[5]، وكان للأول مراجعتها في نفيه عدته، وللثاني العقد عليها بعد انقضاء عدة الأول[6].

وإن وطئها الثاني وهي حاملٌ: فهي في عدة الأول إلى أن تضع، ثم تستأنف العدة من الثاني[7].

وإن وطئها وهي حاملٌ فظهر بها حملٌ: فإن لحق بالأول: اعتدت به عنه، وأتمت عدة الأول بعده[8].

وإن أمكن كونه من واحد منهما: انقضت به عدة أحدهما لا بعينه، واستأنفت عدة كاملة احتياطا[9]، ولم يكن للأول أن يراجع في مدة الحمل، لجواز أن تكون في عدة

---

(١) روضة الطالبين (٣٩٩/٨).
(٢) روضة الطالبين (٣٩٩/٨).
(٣) روضة الطالبين (٣٩٩/٨).
(٤) المهذب (١٥٠/٢)، الأم (٢٣٣/٥).
(٥) المهذب (١٥٠/٢)، الأم (٢٣٣/٥).
(٦) المهذب (١٥٠/٢).
(٧) حواشي الشرواني (٢٤٦/٨).
(٨) روضة الطالبين (٣٨١/٨).
(٩) روضة الطالبين (٣٨١/٨).

الثاني[١]، ولا للثاني أن يعقد عليها بعد الوضع، لجواز أن تكون في عدة الأول[٢].

وإذا وطئ الزوج الرجعية في عدتها شبهةً أو بغير شبهة أو وطئ البائن في عدتها شبهة ولم تحمل منه: استأنفت العدة، وسقطت البقية[٣].

وله الرجعة فيما بقي من العدة الأولى، إن كانت رجعية.

وإن حملت من وطئه: ففيه وجهان:

أحدهما: تعتد بالوضع عنهما، ويسقط البقية، وله مراجعتها في الحمل إن كانت رجعية[٤].

والثاني: لا يسقط في البقية، لأنها من غير جنس الثاني، فتعتد بالحمل[٥].

وإذا طهرت من نفاسها أتت ببقية الأقراء.

وهل له أن يراجعها في حملها؟ على وجهين:

أحدهما: ليس له ذلك، لأنه عن وطء فاسد، ولكنه يراجعها بعد الوضع[٦].

والثاني: له مراجعتها في زمان الحمل، وبعده، إلى أن يتم البقية[٧].

وإذا اجتمع رجلان على وطء امرأة بشبهة: اعتدت عن كل واحد منهما عدة كاملة[٨].

وإذا اجتمع الشريكان على وطء الجارية: فقد قيل: يجب استبراءان. وقيل: يجزئ استبراءٌ واحدٌ[٩].

وإذا شرعت الموطوءة بالشبهة في العدة، فطلقها الزوج: أتمت العدة، واستأنفت بعدها للزوج عدة[١٠].

---

(١) المهذب (٢/١٥٠)، روضة الطالبين (٨/٣٨١).

(٢) روضة الطالبين (٨/٣٨١).

(٣) روضة الطالبين (٨/٢٢١)، المهذب (٢/١٥٢).

(٤) المهذب (٢/١٥٢)، الأم (٥/٤٨)، التنبيه (١/٢٠٢)، الروضة (٨/٣٩٤).

(٥) المهذب (٢/١٥٢).

(٦) الوسيط (٥/٤٦٤).

(٧) الوسيط (٥/٤٦٤).

(٨) إعانة الطالبين (٤/٥٣)، روضة الطالبين (٨/٣٩٩)، فتح الوهاب (٢/١٨٣)، مغني المحتاج (٣/٣٩٦).

(٩) المهذب (٢/١٥٤)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٦)، حواشي الشرواني (٨/٤٧٥)، خبايا الزوايا (١/٣٩٢)، روضة الطالبين (٨/٣٩٨)، مغني المحتاج (٣/٤٠٩).

(١٠) روضة الطالبين (٨/٣٨٢).

وقيل: يسقط البقية، ويجزئ عدة واحدة. والأول **أصح**[١].

وإذا ردّ الرجعية ووطئها ثم طلقها: استأنفت العدة.

وإن طلقها من غير وطء: بَنَت على أحد القولين. واستأنفت في القول الآخر[٢].

وإن طلق الرجعية طلقة أخرى من غير ردٍّ ثبت، ولم تستأنف.

وإن ردها وخالعها قبل الدخول: بنى على الاختلاف في الخلع[٣].

فإن قلنا: هو طلاقٌ كما لو طلقها قبل الدخول: ففيه قولان، وإن قلنا: هو فسخ استأنفت العدة، لأنهما حسبتان، فلا يُبنى أحدهما على الآخر[٤].

باب الاستبراء[٥]

من ملك جاريةً كبيرةً أو صغيرةً بكراً، أو ثيباً، من رجل، أو امرأة، ولم تكن الجارية زوجته: حرم عليه الاستمتاع بها، بالوطء، وبغيره، حتى يستبرئها[٦]، سواءٌ كان قد استبرأها البائع قبل البيع أوْ لم يستبرئها[٧]، إلا المسبية، فإن للسابي أن يستمتع منها بغير الوطء قبل الاستبراء[٨].

واستبراؤها إن كانت حاملاً من الزنى بالوضع، وإن كانت حائلاً من ذوات الأقراء بحيضة. وقيل: تطهر[٩]. **وليس بشيء.**

وإذا ملكها في طهرها: لم تعتد ببقية الطهر، فإذا حاضت دخلت في الاستبراء.

وإذا دخلت في الطهر بعدة: خرجت من الاستبراء[١٠].

وإذا ملكها في حيضها: لم تعتد بالبقية، حتى تحيض بعده حيضة كاملة.

فإذا دخلت في الطهر خرجت من الاستبراء[١١].

---

(١) روضة الطالبين (٣٨٢/٨).
(٢) روضة الطالبين (٣٨٢/٨).
(٣) المهذب (١٥٧/٢).
(٤) المهذب (١٥٧/٢).
(٥) الاستبراء: بالمد وهو لغة: طلب البراءة. وشرعاً: تربص الأمة مدة بسبب اليمين، حدوثا وذلك لمعرفة براءة الرحم، أو للتعبد. مغني المحتاج (٤٠٨/٣).
(٦) التنبيه (٢٠٢/١)، حاشية البجيرمي (٩٢/٤)، حواشي الشرواني (٢٨٢/٨)، روضة الطالبين (٢٦٩/٨)، متن ابن رسلان (٢٧٧/١).
(٧) المهذب (١٥٥/٢)، إعانة الطالبين (٥٥/٤)، شرح زبد بن رسلان (٢٧٧/١)، روضة الطالبين (٨/ ٤٢٧)، مغني المحتاج (٤٠٨/٣)، منهاج الطالبين (١١٧/١).
(٨) حاشية البجيرمي (٣٧٧/٤).
(٩) التنبيه (١٧٨/١).
(١٠) مغني المحتاج (٤١٢/٣).
(١١) المهذب (١٥٣/٢)، التنبيه (٢٠٣/١).

وإن كانت من ذوات الشهور: استبرأت بثلاثة أشهر، في **أصح** القولين. وبشهر في القول الآخر[١].

ولم يعتد باستبراء المبيعة، والموهوبة إلا بعد القبض[٢].

ويعتد باستبراء الموروثة قبل القبض.

وإنما يعتد بالاستبراء إذا تعقبه الإباحة، وإن لم يتعقبه الإباحة لم يعتد به[٣].

وإذا ملك جاريةً مجوسيةً أو وثنيةً أو مرتدةً: استبرأها بعد الإسلام[٤].

وإذا ملك المعتدة: استبرأها بعد إتمام بقية العدة[٥].

وإن ملك حاملا من زوج استبرأها بعد الوضع، لأنها لم تحل له بالشراء[٦].

وإن كانت حاملاً من الزنى: استبرأها بالوضع، لأنها حلت بالشراء.

وإن ملك صغيرة لا تصلح للوطء: استبرأها بعد أن تصلح له[٧].

وإن اشترى المكاتب أمةً بعد العتق بالأداء: لم تعتد بالاستبراء السابق.

وإذا اشترى الزوج زوجته: لم يجب الاستبراء.

ويستحب أن لا يطأها حتى يستبرئها[٨].

وإذا وجب الاستبراء وباع الأمة قبله: أجزأ أن يشتريها المشتري الثاني باستبراء واحد.

وقيل: يجب استبراءان. **والأول أصح**[٩].

❁ ❁ ❁

فصل

ومن ملك استمتاع أمة بملك اليمين بعد أن حرمت عليه بأن [١٠] يرتد ثم يسلم أو

---

(١) المهذب (٢/١٥٣)، التنبيه (١/٢٠٣).
(٢) مغني المحتاج (٣/٤١٢).
(٣) مغني المحتاج (٣/٤١٢).
(٤) حواشي الشرواني (١٠/٤٢٣)، فتح المعين (٤/٥٧)، نهاية الزين (١/٣٩٩).
(٥) الوسيط (٥/٤٦٤)، روضة الطالبين (٨/٤٣٨).
(٦) الوسيط (٦/١٣٧).
(٧) الأم (٦/١٩٧).
(٨) المهذب (٢/١٥٤)، الإقناع للماوردي (١/١٥٥)، التنبيه (١/٢٠٣)، روضة الطالبين (٨/٤٣٤).
(٩) المهذب (٢/١٥٤)، روضة الطالبين (٨/٤٣٤).
(١٠) الباء بيانية للحرمة البعدية.

ترتد أمته ثم تسلم أو يكاتبها فيعجز أو يبيعها ثم ترجع إليه بالإقالة قبل التسليم وبعده: لـم تحل له، حتى يستبرئها[١].

وإن زوج أمته أو أم ولده ومات زوجها: لم تحل له بعد العدة حتى يستبرئها.

وقيل: تحل من غير استبراء. **والأول أصح.**

ويستحب لمن أراد بيع أمة أو هبتها أن يستبرئها قبله، ولا يجب[٢].

وإن أراد تزويجها قبل وطئها وجب أن يستبرئها قبله[٣].

فصل

وإذا مات سيد أم الولد وأعتقها ولم تكن مزوجة ولا معتدة: وجب عليها الاستبراء[٤].

واستبراؤها مثل استبراء الأمة، سواءٌ، وقد تقدم ذكره.

وإن كانت مزوجة أو معتدة: لـم يلزمها الاستبراء[٥].

وإن مات الزوج والسيد في حالتين مختلفتين وعلم سبق موت السيد: فلا استبراء عليها، لأنها مزوجة.

وتعتد عن الزوج بأربعة أشهر وعشرا، لأنها حرة حال وفاته[٦].

وإن علم سبق موت الزوج: اعتدت عنه بشهرين، وخمسة أيام، واعتدت عن السيد بأربعة أشهر وعشرا[٧].

فإن أشكل السابق منهما نظر: فإن كان من موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام، أجزأها أن تعتد عن موت الآخر بأربعة أشهر، وعشرا[٨].

وإن كان بينهما أكثر من شهرين وخمس ليالي: لزمها أن تعتد من موت الآخر بأكثر الأمرين، من أربعة أشهر وعشرا[٩]، أو من قرء واحد.

---

(١) المهذب (٢/١٥٤). (٢) الأم (٥/٩٩).

(٣) الأم (٥/٩٩).

(٤) الإقناع للشربيني (٢/٤٧٦)، الإقناع للماوردي (١/١٥٥)، متن أبي شجاع (١/١٨٣).

(٥) روضة الطالبين (٨/٤٣٦).

(٦) روضة الطالبين (٨/٤٣٦)، مغني المحتاج (٣/٣٩٧).

(٧) المهذب (٢/١٥٤)، إعانة الطالبين (٤/٤٧)، الوسيط (٦/١٤٦).

(٨) المهذب (٢/١٥٤). (٩) المهذب (٢/١٥٤).

ولا ترث شيئاً من مال الزوج، للشك في حريتها حال موته[١].

باب
حكم المفقود

إذا فقد شخص وانقطع خبره: فأمواله على ملكه، إلى أن يتحقق موته[٢].

وكذلك زوجته على نكاحه، إلى أن يتحقق موته، في **أصح** القولين، كالمال[٣].

وقال في **القديم**: يضرب لها الحاكم مدة أربع سنين، تعتد بعدها عدة الوفاة[٤].

فإذا اعتدت: فرّق الحاكم بينهما، وحلت للأزواج في الظاهر.

وهل تحل له في الباطن؟ على قولين[٥].

وتستحق النفقة على المفقود في مدة التربص، وفي مدة العدة[٦].

وإذا تزوجت بعد العدة: سقطت، لأنها غير مسلمةٍ نفسها في بيت الزوج[٧].

وإن فرق بينها وبين الثاني فلا نفقة لها ما دامت في العدة للثاني[٨].

فإن رجعت بعده إلى بيت المفقود وتمسكت بعصمة الزوج فهل تعود نفقتها عليه؟ على قولين[٩].

وإن فرّق بينهما بعد التربص والاعتداد، ولم تتزوج، أو تزوجت وقدم المفقود: فإن قلنا: تقع به الفرقة ظاهرا: ردت إليه[١٠].

وإن قلنا: تقع ظاهراً وباطناً: لم ترد إليه.

وقيل: إن لم تتزوج ردت إليه، وإن كانت تزوجت لم ترد إليه لحق الغير[١١].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/١٥٤)، الروضة (٨/٤٣٨).

(٢) مغني المحتاج (٣/٣٩٧)، الوسيط (٤/٣٦٨).

(٣) مغني المحتاج (٣/٣٩٧).

(٤) المهذب (٢/١٦٥)، التنبيه (١/٢٠٠).

(٥) مغني المحتاج (٣/٣٩٧).

(٦) روضة الطالبين (٨/٤٠١، ٤٠٢) وذلك لأنها زوجته في هذه العدة.

(٧) وتكون ناشزة بالنكاح. انظر/ روضة الطالبين (٨/٤٠٢).

(٨) روضة الطالبين (٨/٤٠٢).

(٩) روضة الطالبين (٨/٤٠٢).

(١٠) المهذب (٢/١٦٥).

(١١) المهذب (٢/١٦٥).

كتاب الرضاع[1]

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب[2].

فمن وطئ امرأةً بنكاح أو ملك يمين أو شبهة وحملت ودر عليه لبنها وأرضعت صغيراً له دون الحولين خمس رضعات متفرقات انفصل عنها في حياتها واتصل به في حياته: صارت المرأةُ أمةً، وأبوها جده، وأمها جدته، وأخوها وأختها خالته، وابنها من هذا الواطئ أخاه لأبيه وأمه، وابنها من غيره أخاه لأمه، وابنتها من غير أخته لأمه[3]، وصار الفحل أباه، وأبوه جده، وأمه جدته، وأخوه عمه، وأخته عمته، وولده من هذه المرأة أخاه من الأب والأم من غيرها أخاه من الأب، فيحرمون عليه به[4].

وتثبت بينهما المحرمية، وما يتعلق به ما سواه من الميراث، والنفقة، والعتق بالملك، وغيرها[5].

وتصير بنت أخت المرضعة بنت خالته، وبنت أخيها بنت خاله، وبنت أخت الفحل بنت عمته، وبنت أخيه بنت عمه، فلا يحرم عليه كالنسب[6].

ولو أرضعت امرأةٌ صبيًا وصبيةً: فهما أخان، يحرم أحدهما على الآخر[7].

ولو كانت للصبية أختٌ لم ترضعها المرأة ولا زوجة أخرى لهذا الفحل: حلّ للصبي نكاحها، لأنها ليست بأخته من الرضاع[8] ، لا من الأم، ولا من الأب، وإنما هي أخت أخته[9].

---

(١) الرضاع: هو بفتح الراء، ويجوز كسرها، لغةً: هو اسم لمصّ الثدي، وشرب لبنه. وشرعاً: اسم لحصول لبن امرأة، أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه. انظر/ مغني المحتاج (٣/٤١٤)، فتح الوهاب (٢/١٩٤).

(٢) المهذب (٢/١٥٥)، الإقناع للماوردي (١/١٥٩)، الوسيط (٦/١٧٧)، روضة الطالبين (٩/٣)، فتح الوهاب (٢/١٩٤)، مغني المحتاج (٣/٤١٤).

(٣) المهذب (٢/١٥٥)، حواشي الشرواني (٨/٢٨٣)، روضة الطالبين (٩/٣)، فتح الوهاب(٢/١٩٤)، مغني المحتاج (٣/٤١٤)، منهاج الطالبين (١/١١٧).

(٤) شرح زبد بن رسلان (١/٢٧٩).

(٥) المهذب (٢/١٥٥)، روضة الطالبين (٩/٤).

(٦) حواشي الشرواني (٧/٣٠٠).

(٧) الوسيط (٦/١٩٣)، الأم (٥/٣١).

(٨) المهذب (٢/١٥٥).

(٩) المهذب (٢/١٥٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٥٦).

ولو كانت أخت هذه الصبية شربت من لبن هذه المرأة معها أو قبلها أو بعدها أو شربت من زوجة أخرى لهذا الفحل: لم يحل له، لأنها أخته من الرضاع(١).

وكما تنتشر حرمة الرضاع من الموطوءة والفحل إلى الطفل وكذلك تنتشر الحرمة(٢) منه إليهما، فيجعلهما كأبويه، فيحرم عليهما هو، وأولاده، وإن سفلوا(٣).

ولا يحرم عليهما من هو في طبقته من أخوته، وأخواته، ولا من هو أعلى عنه من آبائه، وأمهاته، وأعمامه، وأخواله، وخالاته(٤)، فيجوز للفحل أن يتزوج أم هذا الطفل، وأخته، وعمته، وخالته(٥).

ويجوز للمرضعة أن تتزوج أباه، وأخاه، وعمه، وخاله.

فالحرمة المنتشرة منه إليهما أخص من الحرمة المنتشرة منهما إليه(٦).

وإذا وجدت الرضعات الخمس أو بعضها بعد الحولين: لم يتعلق به التحريم(٧).

وإن شكت في الرضعة الخامسة أنها كانت في الحولين أو بعدها: لم تحرم في أحد الوجهين، للشك. وحرم في الوجه الآخر، لأن الأصل بقاء الحولين(٨).

وإن نقص عدد الرضعات أوْ شك في كمال عددها: لم تحرم بحال(٩).

ولا يحرم اللبن الذي حلب منها بعد الموت(١٠).

وإن حلب في حياتها وسقى الصبي بعد موتها: حرم(١١).

وإذا شيب اللبن بغيره من طعام أو ماء أو دواء أو غلي أو جبن أو جمد: تعلق به التحريم(١٢).

---

(١) المهذب (٢/١٥٧).

(٢) إعانة الطالبين (٣/٢٨٨)، روضة الطالبين (٩/١٥)، الوسيط (٦/١٨٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٩).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٤٧٩)، الوسيط (٦/١٨٦).

(٤) المهذب (٢/١٥٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٩)، التنبيه (١/٢٠٤)، حواشي الشرواني(٨/٢٩١)، روضة الطالبين (٩/١٥)، فتح الوهاب (٢/١٩٥)، مغني المحتاج (٣/٤١٨).

(٥) المهذب (٢/١٥٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٨)، الإقناع للماوردي (١/١٦٠)، الوسيط (٦/١٨٦).

(٦) المهذب (٢/١٥٥)، روضة الطالبين (٩/٩).

(٧) المهذب (٢/١٥٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٨)، الإقناع للماوردي (١/١٦٠)، الوسيط (٦/١٨٦).

(٨) الأم (٥/٣٢)، إعانة الطالبين (٣/٢٨٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٧٨)، روضة الطالبين (٩/١٢).

(٩) المهذب (٢/١٥٦)، روضة الطالبين (٩/١١).

(١٠) التنبيه (١/٢٠٤)، مغني المحتاج (٣/٤١٧).

(١١) مغني المحتاج (٣/٤١٧).

(١٢) المهذب (٢/١٥٧).

وكذلك إذا أوُجر الصبي، أو سعط به: حرمه.

وإن حقن: لم يثبت تحريم، في **أصح** القولين[١].

ويرجع في معرفة الرضعة إلى العرف.

وإذا ارتضع وقطع باختياره من غير عارض كان رضعة[٢].

وكذلك إذا قطعه وعاد إليه في الحال: كان الجميع رضعة.

وإن عاد إليه بعد زمان: كان رضعتين، سواءٌ رضع قدر الذي في كل كرة، أو دونه[٣].

وإن قطع عليه الرضاع ثم أعيد إليه: فهما رضعة، في **أصح** القولين[٤].

وإذا ارتضع من ثدي امرأة ثم انتقل إلى ثدي أخرى بلا فصل ففيه وجهان:

أحدهما: لا حكم لهما، لأن كل واحد أقل من رضعة[٥].

والثاني: هما رضعتان، من كل واحدة رضعة[٦].

وإذا حلب اللبن خمس حلبات في خمس أواني وسقي خمس دفعات: حرم[٧].

ولو حلب في إناء واحد لبن كثير في دفعة وسقي في خمس دفعات: فهي خمس رضعات في أحد القولين. ورضعة في القول الآخر[٨].

ولو حلب خمس دفعات في إناء واحد وسقي المولود في دفعة:

قيل: فيها قولان، كالتي قبلها. وقيل: هي رضعةٌ واحدةٌ قولاً واحداً[٩].

فإن سقي ذلك خمس دفعات كانت خمس رضعات، لوجود العدد في الطرفين.

وقيل: فيه قولان، لأن الإناء واحد، وإن تعدد الحلب والسقي[١٠].

* * *

(١) التنبيه (٢٠٤/١)، روضة الطالبين (٦/٩).

(٢) نهاية الزين (٣٠٣/١)، المهذب (١٥٦/٢)، الأم (٢٧/٥).

(٣) المهذب (١٥٦/٢)، الأم (٢٧/٥).

(٤) المهذب (١٥٦/٢).

(٥) المغني (٤١٧/٣)، الروضة (٤١٧/٣).

(٦) حاشية البجيرمي (٩٧/٤)، حواشي الشرواني (٢٨٣/٨)، روضة الطالبين (٦/٩).

(٧) روضة الطالبين (٦/٩).

(٨) التنبيه (٢٠٤/١)، الوسيط (١٨٤/٦)، حواشي الشرواني (٢٨٥/٨)، روضة الطالبين (٩/٩)، مغني المحتاج (٤١٥/٣).

(٩) التنبيه (٢٠٤/١)، روضة الطالبين (٩/٩).

(١٠) مغني المحتاج (٤١٥/٣).

فصل

وقد تختص المرأة باللبن دون الفحل، وذلك بأن يُدرّ لها لبنٌ من غير زوج، فأرضعت طفلا فتصير به أمه، ولا أب له من الرضاع[١].

وكذلك إذا درّ لها اللبن على الحمل من زنا: فإن اللبن لها دون الزاني[٢].

وكذلك إذا نفي الزوج الولدَ باللعان، فإن اللبن لها.

فإذا أرضعت به طفلاً كان ولدها، دون الملاعن[٣].

فإن أكذب نفسه عاد الطفل ابنه من الرضاع، كما عاد المنفي ابنه من النسب[٤].

وكذلك إذا كانت ذات زوج يدر لها لبنٌ من غير دخول الزوج به، فإنها تختص باللبن في أصح الوجهين. واشتركا فيه في الوجه الآخر[٥].

فصل

وقد يكون اللبن لرجلين في بعض الأحوال بأن يطلق امرأة ذات لبن، فتعتد، وتتزوج بآخر، ويطأها، فيزيد لبنها، فيكون اللبن بينهما، والمرضع به ولدهما، لأن الموجود للأول، والزيادة للثاني[٦]. وقيل: يكون للأول. وهو **الأصح**[٧].

وإن انقطع لبنها بعد وطء الثاني وحملت منه وعاد لبنها قبل الولادة: ففيه القولان المذكوران قبله، إلا أن **أصحهما** أنه للثاني. وقيل: فيه قول ثالث، وهو أنه للثاني لا غير[٨].

فأما إذا ولدت من الثاني ثم در اللبن: فإنه للثاني قولاً واحداً، لأن الولادة قطعت حكم اللبن الأول[٩].

وإذا تزوجت المعتدة وأتت بولد يمكن أن يكون من كل واحد منهما وأرضعت طفلاً بذلك اللبن: عرض المولود على القافّة، فمن ألحقته به كان اللبن له، وكان المُرْضَعُ ولدَه[١٠].

وإن تعذر إلحاقه بالقافة: انتسب المولود بعد البلوغ إلى من يميل طبعه إليه منهما،

---

(١) روضة الطالبين (١٩/٩).
(٢) روضة الطالبين (١٩/٩).
(٣) روضة الطالبين (١٩/٩).
(٤) روضة الطالبين (١٩/٩).
(٥) روضة الطالبين (١٩/٩).
(٦) المهذب (١٥٧/٢).
(٧) المهذب (١٥٧/٢).
(٨) المهذب (١٥٧/٢).
(٩) الأم (٣١/٥).
(١٠) المهذب (١٥٨/٢).

فمن انتسب إليه كان المرضع ولده[١].

وإن مات المولود قبل الانتساب ولم يخلف ولداً ينسب: فالمرضع ولدهما من الرضاع، في أحد القولين. ولا يلحق بهما في القول الآخر[٢].

وأما **حكمه**: فعلى قولين:

أحدهما: ينسب بالرضاع بعد البلوغ إلى من يشاء منهما، كالولد من النسب[٣].

والثاني: ليس له ذلك، لأن الانتساب لا مدخل له فيه، كما لا مدخل للقافّة فيه، بخلاف الولد من النسب، ولكنه لا يحل له أن يتزوج ببنت كل واحد منهما، لأن إحديهما أخته من الرضاع قطعاً، فحرمت[٤]، كما لو اختلطت أخته بأجنبية.

وقيل: له أن يتزوج إحداهما، فإذا فعل تعين التحريم في الأخرى[٥].

وقيل: تحل كل واحدة منهما على الانفراد، فيتزوج إحداهما ثم يبينها، ويتزوج الأخرى، ولا يجمع بينهما لئلا يحصل التحريم بيقين. **والأول أصح**[٦].

فصل

ولا يثبت التحريم باللبن الذي ينزل من حلمتي الرجل، لأن الله تعالى لم يجعله غذاء في العادة[٧].

وإذا در للخنثى المشكل لبن عرض على القوابل:

فإن قلن: لا يكون مثل هذا اللبن إلا لامرأة: حكم بالأنوثية[٨].

وإن قلن قد يكون مثله للرجل: لم يحكم بكونها أنثى، ولا ذكراً، ولكنه يحكم بالتحريم احتياطاً، كما يحتاط في صلاة الخنثى بتغطية القدمين[٩].

---

(١) الأم (١٩٨/٦).

(٢) المهذب (١٥٨/٢).

(٣) المهذب (١٥٨/٢)، التنبيه (٢٠٥/١).

(٤) المهذب (١٥٨/٢)، التنبيه (٢٠٦/١).

(٥) التنبيه (٢٠٦/١).

(٦) المهذب (١٥٨/٢)، التنبيه (٢٠٦/١).

(٧) روضة الطالبين (٣/٩)، مغني المحتاج (٤١٥/٣).

(٨) روضة الطالبين (٣/٩)، مغني المحتاج (٤١٥/٣).

(٩) روضة الطالبين (٣/٩)، مغني المحتاج (٤١٥/٣)، فتح الوهاب (١٩٤/٢).

فصل

ويثبت الرضاع بالإقرار، وبالبينة[١].

ويقبل في البينة عليه أربع من النساء، كالشهادة على الولادة، وعلى العيوب تحت الثياب[٢].

ولا تقبل شهادة النساء على الانفراد في غير ما ذكرناه[٣].

ولا تقبل في البينة على الإقرار إلا رجلان[٤].

ولا تقبل دعوى الرضاع إلا إذا كان محتملاً: فإذا قال لمن هي في سنه أو أكبر منه: هذه بنتي من الرضاع أو قال لمن هي في سنة المرضع منه هذه أمي من الرضاع: لم يقبل للقطع بكذبه[٥].

وإن كان محتملاً قبل، وحرم عليه نكاحها[٦].

وإن ادعى ذلك بعد أن تزوجها: قبل فيما يضره من انفساخ النكاح، ولم يقبل فيما ينفعه من سقوط الصداق[٧].

باب
إرضاع بعض الزوجات بعضا، وإرضاع غير الزوجات للزوجات

التحريم الحاصل بالرضاع أما أن يكون: من جهة النسب[٨] كما تقدم ذكره، أو من جهه الجمع: بأن يجعلها أخت زوجته، أو عمتها، أو خالتها، أو من جهة النسب بأن يجعلها أم زوجته، أو بنت زوجته، أو خليلة ابنه، أو زوجة ابنه[٩].

وتفرض المسألة على هذه المعاني الثلاثة، فإذا وجد إحداها تعلق به التحريم.

فإذا كانت لرجل زوجة كبيرة وأخرى صغيرة فأرضعت الكبيرة الصغيرة وكان قد

(١) إعانة الطالبين (٣/٢٨٩)، روضة الطالبين (٩/٣٦).
(٢) إعانة الطالبين (٣/٢٨٩)، روضة الطالبين (٩/٣٦).
(٣) الإقناع للماوردي (١/٢٠١).
(٤) روضة الطالبين (٩/٣٦).
(٥) روضة الطالبين (٩/٣٤)، شرح زبد بن رسلان (١/٣٣٢).
(٦) روضة الطالبين (٩/٣٤).
(٧) روضة الطالبين (٩/٣٤).
(٨) الوسيط (٦/١٩٣)، حواشي الشرواني (٨/٢٨٨)، روضة الطالبين (٩/٢٤)، فتح الوهاب (٢/١٩٧).
(٩) الوسيط (٦/١٩٣)، حواشي الشرواني (٨/٢٨٨)، روضة الطالبين (٩/٢٤)، فتح الوهاب (٢/١٩٧).

دخل بالكبيرة: حرمتا على التأبيد[1]، فتحرم الكبيرة لأنها صارت أم زوجته[2].

فأما الصغيرة: فإن كانت أرضعتها بلبنه: حرمت، لأنها بنته من الرضاع، ولأنها ربيبة زوجته المدخول بها، ولأنه صار جامعاً بين الأم والبنت[3].

وإن كانت أرضعتها بلبن غيره: حرمت للمعنيين الآخرين[4].

وإن كان لم يدخل بالكبيرة: حرمت من الجهات الثلاث، ويغرم الزوج للصغيرة نصف المسمى[5]، ويرجع على الكبيرة بمهر مثل الصغيرة في أحد القولين. وبنصف مهر مثلها في القول الآخر. وهو **الأصح**[6].

والقولان مبنيان على شهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا عن الشهادة، ففي قدر ضمانهم قولان[7].

وإن كانت الكبيرة مدخولاً بها فقد استقر مهرها، وإن لم تكن مدخولاً بها سقط مهرها[8].

ولو كانت الصغيرة رجعت إلى الكبيرة وشربت منها وهي نائمةٌ: سقط به مهرها[9].

ورجع الزوج في مال الصغيرة بمهر مثلها في أحد القولين. وبنصفه في القول الآخر[10].

ولو رجعت إليها وهي منتبهة فسكتت فهل تعزم الكبيرة؟ على وجهين.

ولو كانت زوجته الكبيرة رقيقة: رجع عليها بما ذكرناه، على اختلاف القولين في رقبتها، لأنها جناية[11].

---

(١) المهذب (٢/١٥٨)، الوسيط (٦/١٩٢)، روضة الطالبين (٩/٢٢)، مغني المحتاج (٣/٤٢١)، منهاج الطالبين (١/١١٨).

(٢) المهذب (٢/١٥٨)، الوسيط (٦/١٩٢)، روضة الطالبين (٩/٢٢)، مغني المحتاج (٣/٤٢١).

(٣) روضة الطالبين (٩/٢٢).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/١٠١)، روضة الطالبين (٩/٢٥)، مغني المحتاج (٣/٤٢٢).

(٥) حواشي الشرواني (٨/٢٩٤)، مغني المحتاج (٣/٤٢٠).

(٦) حواشي الشرواني (٨/٢٩٤)، روضة الطالبين (٩/٢٦)، مغني المحتاج (٣/٤٢٠).

(٧) حواشي الشرواني (٨/٢٩٤).

(٨) روضة الطالبين (٩/٣٢).

(٩) المهذب (٢/١٥٦)، روضة الطالبين (٩/٢٤).

(١٠) المهذب (٢/١٥٦)، روضة الطالبين (٩/٢٤).

(١١) روضة الطالبين (٩/٢٦)، حواشي الشرواني (٨/٢٩٦).

ولو كانت المرضعة أم ولده: لم يرجع عليها بشيء.

ولو كانت بدل أم الولد أمه كان قد دخل بها ولها لبنٌ ثم كاتبها: رجع عليها، بخلاف أم الولد(١).

وإن كانت له زوجتان صغيرة وكبيرة فطلق الصغيرة ثم أرضعتها الكبيرة: انفسخ نكاحها، لأنها صارت أم من كانت امرأته(٢).

ولو طلق الكبيرة أولاً ثم أرضعتها: نظر: فإن لم يكن دخل بالكبيرة لم ينفسخ نكاح، وإن كان دخل بها انفسخ.

وإن طلقهما معا فتزوجها آخر فأرضعت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة عليهما على التأييد(٣)، حرمت على الأول لأنها صارت أم من كانت زوجته، وعلى الثاني لأنها أم زوجته(٤).

وأما الصغيرة فإن كانا دخلا بالكبيرة: حرمت عليهما، وإن لم يدخلا بها: لم تحرم(٥).

وإن كان دخل بها أحدهما: اختص بالتحريم، دون صاحبه(٦).

وإذا كانت له خمس أمهات أولاد وزوجته صغيرة، فأرضعتها كل واحدة منهن من لبنه رضعة: انفسخ نكاحها، في أصح الوجهين، ولم تحرم أمهات الأولاد، لأن كل واحدة لم تصر أمّا.

وإن كان الرضاع بلبن غيره: لم ينفسخ نكاحها، ولم يحرمن(٧).

فإن أرضعت أمهات الأولاد الخمس بلبن السيد صغيراً لم يحرمن عليه بالأمومة، ولكن يحرمن لأنهن نساء الأب(٨).

وكذلك إذا كانت له أربع زوجات فأرضعت كل واحدة منهن من لبنه صغيراً رضعة وأرضعت الرابعة رضعتين: لم تثبت الأمومة بينهن وبينه، وتثبت الأبوة بين الزوج

---

(١) روضة الطالبين (٩/٢٦).

(٢) روضة الطالبين (٩/٢٥)، منهاج الطالبين (١/١١٨)، مغني المحتاج (٣/٤٢١).

(٣) روضة الطالبين (٩/٢٥)، مغني المحتاج (٣/٤٢١).

(٤) روضة الطالبين (٩/٢٤).

(٥) روضة الطالبين (٩/٢٥).

(٦) روضة الطالبين (٩/٢٥).

(٧) روضة الطالبين (٩/٢٤).

(٨) روضة الطالبين (٩/٢٤).

وبينه[١].

فصل

إذا أرضعت أمه أو جدته أو ابنته أو أخت زوجته الصغيرة: حرمت عليه[٢].

وإن أرضعتها خالته أو عمته: لم تحرم[٣].

وإن أرضعتها امرأة أبيه بلبن الأب: حرمت، وإن كان بغير لبنه لم تحرم[٤].

وكذلك إن أرضعتها امرأة ابنه بلبن الابن أو أرضعتها امرأة أخيه بلبن الأخ: حرمت[٥].

وإن كان بغير لبنهما: لم تحرم.

وإذا تزوجت امرأةٌ صغيرةٌ له دون الحولين، وفسخ النكاح بينهما لعيب به وتزوجت غيره وحملت منه وأرضعت بلبنه ذلك الصغيرة: انفسخ نكاحها، لأنها حليلةُ من صار ابنه، وحرمت على الصغيرة على التأبيد، لأنها أمه، وحليلة من قد صار أباه من الرضاع[٦].

❁ ❁ ❁

(١) روضة الطالبين (٩/١٠)، المهذب (٢/١٥٩).

(٢) حاشية البجيرمي (٣/٤٠٤)، مغني المحتاج (٣/٢٣٤).

(٣) الوسيط (٦/١٩١).

(٤) روضة الطالبين (٩/١٠).

(٥) المهذب (٢/١٥٩).

(٦) المهذب (٢/١٥٩).

كتاب النفقات[1]

النفقة هي: القوت، والكسوة، والسكنى. وتجب بالزوجية، وبالقرابة، وبالملك[2].

باب
نفقة الزوجات

نفقة الزوجة مقدرةٌ كالطعام في الكفارة.

ولا تجب إذا كانا كبيرين إلا بالتخلية التامة، بأن تسلم نفسها في موضع يختاره الزوج[3].

فإن كانت ناقصة بأن تسلم نفسها في مكان دون مكان، أو سلم السيد الأمة المزوجة ليلاً ويمسكها نهاراً: لم تجب.

وإذا سكت الزوج بعد العقد عن المطالبة بالتخلية وسكتت هي عن عرض نفسها: لم تجب النفقة[4].

وإن طال الزمان: فإن غاب الزوج بعد المساكتة وقالت المرأة: أنا أسلم نفسي أو كانت مراهقة وقال الوالي: أنا أسلمها: كتب الحاكم -أي: حاكم بلده- ليُعْلِمَهُ ذلك[5].

فإن قدر على المسير: سار، والتزم النفقة إذا قدم .

وإن لم يقدر عليه لمانع: فلا نفقة[6].

وإن قدر ولم يسير: صبر عليه الحاكم قدر مدة المسير، ثم فرض عليه النفقة بعدها[7].

وإن كان الزوجان صغيران أو كانت صغيرة دونه: لم تجب النفقة في أصح القولين.

---

(١) النفقات: جمع نفقة، من الإنفاق، وهو الإخراج، ولا يستعمل إلا في الخير، وجمعها لاختلاف أنواعها، وهي قسمان: نفقةٌ تجب للإنسان لنفسه، ونفقة لغيره. انظر/ مغني المحتاج (٣/٤٢٥).

(٢) الروضة (٩/٤٠)، فتح الوهاب (٢/٢٠٠)، مغني المحتاج (٣/٤٢٥).

(٣) المهذب (٢/١٥٩)، التنبيه (١/٢٠٧).

(٤) المهذب (٢/١٥٩)، التنبيه (١/٢٠٧).

(٥) المهذب (٢/١٥٩).

(٦) المهذب (٢/١٣٢).

(٧) المهذب (٢/١٣٢).

فإن كان هو صغيراً دونها: وجبت في أصح القولين(١).

وأي موضع وجبت النفقة وجبت يوماً بيوم(٢).

وقال في القديم: تجب النفقة بالعقد، ولكن التسليم لا يجب إلا بالتمكين يوماً بيوم(٣).

فعلى القول الآخر: لا يجوز ضمان النفقة المستقلة. وعلى الثاني يجوز، إذا كانت معلومة(٤).

ويجب تسليم النفقة المستقبلة في أول يوم، وتسليم الكسوة في أول كل فصل من الفصلين(٥).

وإذا منعها استقرت في ذمته فإذا سلم نفقة يومها، وطلقها في أثناء النهار أو مكان: لم يرجع فيها(٦).

وكذلك إذا سلم الكسوة في أول الفصل: لم يرجع فيها بحال على الأصح(٧).

وإن كان سلّفها النفقة والكسوة: رجع فيما بقي من المدة.

وإذا اختلف الزوجان في تسليم النفقة: فالقول قولها.

وإذا اختلفا في وجود التمكين: فالقول قوله(٨).

[مواضع سقوط النفقة، وعدم سقوطها]

وتسقط النفقة بتسفيرها، كما ذكرناه في القَسْم(٩).

وتسقط بإحرامها بالنسك، بغير إذن، واجباً كان أو تطوعاً.

ولا تسقط إذا أحرمت بالإذن والزوج معها، وإن كانت وحدها سقط في أصح

---

(١) إعانة الطالبين (٢/١١٤)، حاشية البجيرمي (٤/١١٢)، المجموع (٦/٩٤).

(٢) المهذب (٢/١٢٣)، التنبيه (١/٢٠٨)، حواشي الشرواني (٨/٢٥٩)، روضة الطالبين (٨/٣٩١)، مغني المحتاج (٣/٤٠٢).

(٣) الوسيط (٦/٢١٦).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/١٠٨)، حواشي الشرواني (٨/٣٢٥)، فتح الوهاب (٢/٢٠١)، مغني المحتاج (٣/٤٢٨).

(٥) المهذب (٢/١٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٦٦)، الإقناع للشربيني (٢/٤٨٥)، روضة الطالبين (٧/٤٠١).

(٦) حاشية البجيرمي (٤/١١٨)، فتح الوهاب (٢/٢٠٨)، منهج الطلاب (١/١٠٩).

(٧) المهذب (٢/١٦٢).

(٨) المهذب (٢/١٦٠)، الوسيط (٦/٢١٤).

(٩) روضة الطالبين (٩/٦٣).

القولين[١]. ولذلك إذا اعتكفت بالإذن أو بغير الإذن فحكمه حكم الإحرام، سواءٌ سقطت نفقتها بصوم التطوع، أو بصلاة التطوع بغير إذن[٢].

وتسقط بصوم النذر في الذمة، سواءٌ كان النذر بإذنه، أو بغير إذنه.

ولا تسقط بصوم النذر المعين إن كان النذر بإذنه، وإن كان بغير إذنه سقطت[٣].

وتسقط بصوم الفائت بغير إذنه، إذا كان الوقت متسعا.

وإن كان ضاق وقته بمجيء رمضان آخر: لم تسقط[٤].

وتسقط بقضاء فائت الصلاة بكل حال، وإن أسلم الزوج الكافر سقط نفقتها في العدة في أصح القولين، إلى أن تسلم.

وإن أسلمت هي أولاً: لم تسقط وقد مضى ذلك في النكاح[٥].

فصل

وتجب نفقة الزوجة من الحب من غالب قوت البلد، والكفارات، ولا تعتبر بقوت الزوج[٦].

وإن تراضيا على دفع القيمة جاز في أصح الوجهين، لأنه طعامٌ مستقرٌّ في الذمة لمعين، كالقرض، وعكسه الكفارات[٧].

وتحلف بيسار الزوج وإعساره: فعلى الموسر مدان، وعلى الفقير مد، وعلى المتوسط مد ونصف[٨].

ويجب لها من غالب أدم البلد بقدر ما يحتاج إليه قوتها، من اللحم بحسب عادة الناس فيه من دفعة، أو دفعتين في كل أسبوع[٩].

ويجب لها من الدهن للرأس، والسدر، والمشط، بأقل ما يكفيها[١٠].

---

(١) حواشي الشرواني (٢٠٩/٤).

(٢) المهذب (١٦٠/٢)، الأم (٩٠/٥)، المجموع (٤٧٠/٦).

(٣) روضة الطالبين (٦٣/٩).

(٤) روضة الطالبين (٦٣/٩). (٥) الأم (٨٨/٥).

(٦) شرح زبد بن رسلان (٢٨٠/١)، فتح الوهاب (٢٠١/٢)، مغني المحتاج (٤٢٧/٣).

(٧) شرح زبد بن رسلان (٢٨٠/١)، فتح الوهاب (٢٠١/٢)، مغني المحتاج (٤٢٧/٣).

(٨) حاشية البجيرمي (١٠٤/٤)، روضة الطالبين (٤٠/٩).

(٩) روضة الطالبين (٤٢/٩).

(١٠) التنبيه (٢٠٧/١)، روضة الطالبين (٥٠/٩)، مغني المحتاج (٢٥١/٤).

ولا يجب لها ثمن الطبيب، ولا ثمن الدواء، ولا أجرة الفصاد، والطيب[1].

ويجب لها كسوة الصيف، والشتاء.

وهي غير مقدرة، كما لم تقدر في الكفارات[2].

وأقل ما يجزئ منها في كل فصل قميص، ومقنعة، وسراويل، ومداس.

ويضيف إليها في الشتاء جبةً محشوةً بالقطن[3].

ولا يجب لها الملحفة، ويكسوها المعسر، من الثياب من الحرير، والكتان، والديبقي[4].

ولا يجب القصب بحال، ويكسوها المعسر من الثياب المقصورة، والمعسولة، والكرباس.

وإن بليت كسوتها قبل انقضاء الفصل لم يخلفها، فإن بقيت بعد انقضاء الفصل أخلفها على الأصح[5].

ويجب لامرأة الموسر: فراش، ووسادة، وإزار، ولحاف، أو كساء، وزلية، أو لبد.

ولامرأة المعسر: فراش، ووسادة، وحصير[6].

ولا يجدد ذلك في كل فصل، ولا في كل سنة، لأنها تبقى في العادة، وكذلك لا يجدد الجبة في كل سنة، لأنها تبقى في العادة[7].

ويجب للزوجة مسكن مثلها كما ذكرناه في الكسوة.

وإن كانت ممن تخدم في العادة، أو لا تخدم، ولكنها مريضةٌ وجب إخدامها بخادمة يشتريها أو يكتريها[8].

---

(١) التنبيه (٢٠٧/١)، روضة الطالبين (٥٠/٩)، مغني المحتاج (٢٥١/٤).

(٢) الوسيط (٢١٢/٦)، حاشية البجيرمي (١١٢/٤)، روضة الطالبين (٥٥/٩).

(٣) المهذب (١٦٢/٢)، الأم (٨٨/٥)، إعانة الطالبين (٧٥/٤)، التنبيه (٢٠٧/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٨١/١)، فتح المعين (٧٥/٤).

(٤) المهذب (١٦٢/٢)، الأم (٨٨/٥)، إعانة الطالبين (٧٥/٤)، التنبيه (٢٠٧/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٨١/١)، فتح المعين (٧٥/٤).

(٥) إعانة الطالبين (٨٦/٤).

(٦) الإقناع للشربيني (٤٨٥/٢)، حواشي الشرواني (٣١٢/٨)، روضة الطالبين (٤٨/٩)، شرح زبد بن رسلان (٢٨١/١)، منهاج الطالبين (١١٩/١).

(٧) الإقناع للشربيني (٤٨٥/٢)، حواشي الشرواني (٣١٢/٨).

(٨) روضة الطالبين (٤٨/٩)، حواشي الشرواني (٣١٢/٨).

ولها على الموسر في كل يوم من الحب المقتات مد وثلث، وعلى المعسر أو المتوسط مدًّا واحداً.

ولها من الأدم بقدر ما يحتاج إليه قوتها[١]، ويكون لأدمها من جنس أدم المخدومة في أحد الوجهين.

ومن دون جنسه في الوجه الآخر. وهو **الأصح** اعتباراً بنفسها[٢].

ولخادمة الموسر قميصٌ، ومقنعةٌ، وخفٌّ.

ولا يجب السراويل، ولا يجب المداس.

ويجب لها في الشتاء جبة، وكساء، أو وطيفة[٣].

ولخادمة المعسر عباءةٌ غليظةٌ، أو فروة.

وإن قال الزوج: أنا أخدمها بنفسي: لم تلزمها الرضا به.وقيل: يلزمها.

وإن قالت المرأة: أنا أخدم نفسي لم يلزمه الرضا به، وأخذ الآخر[٤].

فصل

ونفقة الزوج العبد والمكاتب ومن فيه جزءٌ من الرق نفقة المعسرين بكل حال، وقد ذكرنا في كتاب الحجر فيما إذا تجب نفقته ومهره، فلا وجه لإعادته.

وإذا كان العبد كسوباً وجب على السيد تخليته بالنهار للكسب، وبالليل للاستمتاع[٥]، ولم يكن له أن يسافر به، ولا أن يستخدمه، إلا أن يلتزم نفقته، ومهره.

وكم يلزم منها؟ على قولين:

أحدهما: بقدر كسبه[٦]. والثاني: جميع نفقته، ومهره كالقولين في العبد الجاني إذا أراد السيد أن يفديه.

وإن كان العبد[٧] غير مكتسب: لم يمنع من المسافرة به، سواءٌ قلنا يتعلق المهر

---

(١) المهذب (٢/١٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٧٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٨٧)، التنبيه (١/٢٠٨)، الوسيط (٦/٢٠٧).

(٢) المهذب (٢/١٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٧٥).

(٣) الأم (٥/٨٨)، التنبيه (١/٢٠٨)، فتح المعين (٤/٧٥).

(٤) التنبيه (١/٢٠٨)، فتح المعين (٤/٧٥).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٩٦)، حواشي الشرواني (٨/٣٤٤).

(٦) حاشية البجيرمي (٤/٣٨٧).

(٧) المهذب (٢/٧١).

والنفقة برقبته، أو بذمة السيد، لأنه يمكن الفسخ بتعذر النفقة مع الغيبة(١).

وإن كان قد تزوج بغير إذن ودخل: وقلنا: يتعلق المهر برقبته: منع من المسافرة به، لأنه تباع رقبته في المهر، إلا أن يلتزمه السيد، فيسافر به.

وإن قلنا: يتعلق بذمته: جاز أن يسافر به(٢).

فصل

وإذا عجز الزوج عن نفقة المعسرين وكسوتهم في الإبتداء أو في الاستدامة: فالمرأة بالخيار. إن شاءت أقامت على الزوجية وكانت نفقتها ديناً في ذمته(٣)، وإن شاءت رفعت إلى الحاكم ليفسخ نكاحها.

وإن استنظر أمهل ثلاثة أيام في أحد القولين. ولم يمهل في القول الآخر(٤)، كما نقول في قتل المرتد.

وإن اختارت المقام على النكاح: كان لها أن تفسخ بعده(٥).

ولا يفسخ النكاح للعجز عن نفقة الموسرين، والمتوسطين(٦)، ولا بالعجز عن الأدم، ولا يصير ذلك ديناً في ذمته(٧).

ولا تفسخ أيضاً بالعجز عن نفقة الخادم، ولكنها تصير دينا في ذمته قبل الدخول، كالنفقة، والكسوة(٨).

وإذا اختارت المقام على النكاح: لم يكن لها أن تفسخ بعده، بخلاف النفقة(٩).

ولا تفسخ بالإعسار بالصداق بعد الدخول، في أصح القولين.

وإذا أعسر الزوج بنفقة زوجته الأمة أو بصداقها قبل الدخول أو بعده على

---

(١) المهذب (٢/٧١).

(٢) المهذب (٢/٦١)، (١/١٦٦).

(٣) إعانة الطالبين (٤/١١٧)، روضة الطالبين (٩/٤١).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٢٥٦).

(٥) المهذب (٢/١٦٣)، إعانة الطالبين (٤/٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٨٨)، حواشي الشرواني (٨/ ٣٣٦)، فتح المعين (٤/٨٧).

(٦) المهذب (٢/١٦٣)، إعانة الطالبين (٤/٨٧)، فتح المعين (٤/٨٧).

(٧) روضة الطالبين (٩/٤٥).

(٨) روضة الطالبين (٩/٤٥).

(٩) المهذب (٢/١٦٣).

الاختلاف فيه: فالخيار لسيدها، ولا حكم لرضاها ،ولا متاعها[١].

باب نفقة الأقارب

تجب النفقة على الوالدين والوالدت وإن علوا، وعلى الأولاد وأولاد الأولاد وإن نزلوا مع اتفاق الأديان، واختلافهما[٢].

وهي تخالف نفقة الزوجات في ثلاثة أشياء:

أحدهــا: لا تجب على العبد إلا في مسألة واحدة، وهي ولد المكاتب من أمته[٣].

والثاني: هي مقدرة[٤]. **والثالث:** تسقط بمضي الزمان.

فإن حكم الحاكم بنفقة القريب وأمره بالاستقراض على المقروض عليه: لم تسقط وثبت في ذمته[٥].

فصل

وتجب نفقة الأولاد بثلاثة شرائط: **أحدها:** أن يكونوا فقراء[٦].

والثاني: أن يكونوا صغاراً أو بالغين مجانين، أو زمنى[٧].

والثالث: أن يفضل مال المنفق أو كسبه عن كفايته، وكفاية زوجته، ليومه، وليلته[٨].

وإذا وجدت هذه الشرائط وجب نفقة ولده، ونفقة زوجته، لأنها من تمام كفايته[٩].

ولا تجب إذا كان الولد موسراً، ولا إذا كان معسراً ولم يفضل شيءٌ عن الكفاية[١٠].

وإن كان الابن فقيرا ولكنه بالغ صحيح: لم تجب. وقيل: فيه قولان[١١].

---

(١) المهذب (١٦٣/٢). (٢) المهذب (١٦٥/٢).

(٣) إعانة الطالبين (١٧١/٢)، مغني المحتاج (٢٤٥/٤).

(٤) إعانة الطالبين (١٧٢/٢).

(٥) المهذب (١٦٤/٢)، إعانة الطالبين (٦٢/٤).

(٦) التنبيه (٢٠٩/١). (٧) التنبيه (٢٠٩/١).

(٨) التنبيه (٢٠٩/١)، الوسيط (٥٢٧/٤).

(٩) مغني المحتاج (٤٤٧/٣).

(١٠) حاشية البجيرمي (٨٦/٢).

(١١) المهذب (١٦٤/١).

وإذا وجبت النفقة وجبت على الترتيب، فينفق الأب أولاً، ثم الجد إن لم يكن أب، أو كان ولكنه معسر، ثم جد الأب ثم جد الجد[١].

فإن لم يكونوا أو كانوا معسرين: أنفقت الأم، ثم أم الأم، ثم أم أم الأم.

وإذا اجتمع أبو الأب وأم الأب: فأبو الأب أوْلى.

وإن اجتمع أم أم وأبو أم: استويا، لاستوائهما في القرب، وعدم التعصيب.

وإذا اجتمع أبو أم وأم أب أو اجتمع أم أم وأم أب: فقد قيل: هما سواء. وقيل: أم الأب أولى. **والأول أصح**[٢].

* * *

فصل

وتجب نفقة الوالدين والوالدت بالشرائط الثلاث، إلا أن الصغر لا يتصور فيهم[٣].

ولا تجب نفقتهم إذا كانوا أغنياء، ولا تجب نفقتهم إذا كانوا فقراء أصحاء في **أصح القولين**.

وإذا كان له أب وابن وفضل عن كفايته ما يكفي أحدهما: فالأب أولى في أحد الوجهين[٤]. والابن أولى في الوجه الآخر، لثبوت نفقته بالنص[٥].

وإن كان له أب وأم والفاضل يكفي أحدهما: ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: الأم أولى[٦]. **والثاني**: الأب أولى. **والثالث**: هما سواء[٧].

وإن كان له أب وجد وكان له ابن وابن ابن والفاضل يكفي أحدهم: ففيه وجهان: **أحدهما**: الأقرب أولى. والثاني: هما سواء[٨].

وإن كان للمعسر أب موسر وابن موسر: فالنفقة على الأب، دون الابن.

وقيل: عليهما بالسوية[٩].

* * *

(١) المهذب (١٦٤/١). (٢) المهذب (١٦٤/١).

(٣) المهذب (١٦٦/٢)، الإقناع للشربيني (٤٨٠/٢)، التنبيه (٢٠٩/١)، مغني المحتاج (٤٤٧/٣).

(٤) التنبيه (٢١٠/١).

(٥) المهذب (١٦٦/٢)، التنبيه (٢١٠/١)، فتح المعين (٩٩/٤).

(٦) التنبيه (٢١٠/١). (٧) التنبيه (٢١٠/١).

(٨) التنبيه (٢١٠/١).

(٩) حواشي الشرواني (٣٥٢/٨)، روضة الطالبين (٩٥/٩)، مغني المحتاج (٤٥٢/٣).

باب الحضانة[1]

ليس للزوج إجبار زوجته على إرضاع الولد إذا وجد مرضعة بأجرة، وله إجبارها إذا لم يجد[2].

وإذا تطوعت الزوجة بالإرضاع: لم يكن له منعها[3].

وإن طلبت الأجرة: لم يكن لها، ولكنه يزيد في نفقتها على أحد الوجهين لحاجتها على زيادة الأكل[4].

ولا يزيدها شيئاً على الوجه الآخر.

وإذا تراضيا على استئجارها: جاز، لأنه إرضاعٌ، فلا يجب عليها، كإرضاع ولد غيره[5].

وقيل: لا يجوز، لأن منافعها مستحقة له، فكيف يعقد عليها.

وإذا افترقا بطلاق أو غيره وتطوعت بالإرضاع: جاز.

وإن طلبت الأجرة في الحولين: جاز[6].

وإن رضيت بأجرة المثل: لم يعدل عنها، وإن طلبت الزيادة: أرضعته أخرى.

وإن رضيت بأجرة المثل: كانت أوْلى من الأجنبية بغير أجرة، في **أصح القولين**[7].

وإذا افترقا وتنازعا حضانةَ ولد له دون سبع سنين وهي غير مزوجة مساوية له في الحرية، والإسلام، والأمانة، والإقامة: فهي أوْلى[8].

---

(١) الحضانة: بفتح الحاء لغة مأخوذة من الحضن، بكسرها، وهو الجنب، فإن المحضنة ترد إليه المحضون وتنتهي في الصغير بالتمييز، وأما بعد البلوغ فتسمى كفالة.
وشرعا: حفظ من لا يستقل بأمور نفسه عما يؤذيه، لعدم تمييزه، كطفل، وكبير، ومجنون، وتربيته أي: تنمية المحضون بما يصلحه، بتعهد بطعامه، وشرابه، ونحو ذلك. انظر مغني المحتاج (٣/ ٤٥٢).

(٢) مغني المحتاج (٣/٣٩٨)، حواشي الشرواني (٨/٢٥٤).

(٣) إعانة الطالبين (٤/١٠٠)، روضة الطالبين (٩/٨٩).

(٤) إعانة الطالبين (٤/١٠٠)، روضة الطالبين (٩/٨٩).

(٥) مغني المحتاج (٣/٣٩٨).

(٦) روضة الطالبين (٩/٨٩).

(٧) روضة الطالبين (٩/٨٩).

(٨) روضة الطالبين (٩/٨٩).

وإذا بلغ سبع سنين وكان مميزاً خيّر بينهما تخير شهوة، فإلى أيهما مال كان أحق به[١]، فإن اختار الآخر بعده: حول إليه.

وإذا اختار الأب كان أحق به ليلاً ونهاراً ذكراً كان أو أنثى[٢].

ويستحب أن لا تمنع الأم منه[٣]، وكذلك إذا اختارت الأنثى الأم كانت أحق بها ليلاً ونهاراً .

وإن اختارها الذكر كانت أحق به ليلاً، وكان أحق به نهاراً[٤].

وإن اختلف الأبوان في الشرائط التي ذكرناها نظر: فإن كان الأب مملوكاً والأم حرةً: فالحضانة للأم دونه[٥]. وإن كانت الأم مملوكة والأب والولد حران بأن يكون وطئها بشبهة أو كان معذورا بنكاحها: فالحضانة للأب[٦].

وإن كانا مملوكين والولد مملوكٌ أو حرٌّ: فلا حق لها في الحضانة، ولكن الولد إن كان مملوكا فالسيد أحق به[٧].

وإن كان حرًّا سلمه الحاكم إلى من يحضنه، وأنفق عليه من بيت المال[٨].

وإن كان أحدهما مسلما والآخر كافراً أو كان أحدهما عدلاً والآخر فاسقاً فالحضانة، للمسلم والعدل[٩].

وإذا أراد الأب الانتقال إلى بلد تقصر إليه الصلاة وطريق البلد المنتقل إليه مأمونا: فالأب أولى.

فإن كانا متخوفين أو أحدهما: فالأم أولى.

وإن أرادت الأم الانتقال دون الأب: فالأب أولى.

---

(١) الوسيط (٦/٢٤٢)، روضة الطالبين (٩/٨٩).

(٢) المهذب (٢/١٧١)، روضة الطالبين (٩/١٠٦).

(٣) إعانة الطالبين (٤/١٠٢)، الإقناع للشربيني (٢/٤٩٠)، التنبيه (١/٢١١)، الوسيط (٦/٢٤٢)، مغني المحتاج (٣/٤٥٧).

(٤) مغني المحتاج (٣/٤٥٧)، الإقناع للشربيني (٢/٤٩٠).

(٥) روضة الطالبين (٩/٩٨).

(٦) روضة الطالبين (٩/٩٨).

(٧) إعانة الطالبين (٤/١٠١).

(٨) الإقناع للشربيني (٢/٤٩١)، حاشية البجيرمي (٤/١٢٤)، حواشي الشرواني (٨/٣٥٧).

(٩) الإقناع للشربيني (٢/٤٩١).

وإن أراد الأب سفراً: فالأم أولى[1].

وإذا تزوجت الأم: سقط حقها من الحضانة، فإن كانت لها أم خالية من زوج أو مع زوج هو جد الطفل من قبل الأم أو عمه: فهي أولى[2].

وإن لم يكن أو كانت متزوجة من أجنبي: فالأب أولى[3].

وإذا طلقت الأم أو الجدة: عاد حقها من الحضانة[4].

وإذا اجتمع في الحضانة نساء القرابة ولا رجل معهن فالأم أولى، ثم أمهاتها الأقرب فالأقرب، ثم أم الأب، ثم أمهاتها، ثم الأخت من الأب، ثم الأخت من الأم[5].

وقيل: تقدم الأخت من الأم على الأخت من الأب. **والأول أصح**[6].

ثم الخالة، ثم العمة[7]. وفيه قول آخر: أنه إذا فقدت الأمهات والجدات كانت الحضانة للأخوات، ثم للخالات، ثم لأمهات الأب، ثم أمهات الجد، ثم العمات. **والأول أصح**[8] وإذا اجتمع فيها الرجال مع النساء: فأولهم الأم، ثم أمهاتها، ثم الأب، ثم الأخت من الأم، ثم الخالة[9].

وقيل: تقدم الأخت من الأب والخالة على الأب[10].

فإن لم يكن أب ولا أخت لأم ولا خالة: فالحضانة لأمهات الأب، ثم للجد، ثم أمهاته، فإن لم يبق واحد من العمودين[11] فالحضانة للأخت من الأب، والأخت من الأم، ثم للأخت من الأب، ثم للأخت من الأم، ثم للعمات.

فأما الأخوة وبنوهم، والأعمام وبنوهم: فلهم الحضانة بعد هؤلاء[12]، ويقدم فيه

(١) الأم (٥/٩٢)، إعانة الطالبين (٤/١٠٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٦٩)، روضة الطالبين (٩/١٠٤).
(٢) الوسيط (٦/٢٣٩)، حواشي الشرواني (٧/٥٠٢).
(٣) المهذب (٢/١٦٩).
(٤) المهذب (٢/١٦٩).
(٥) المهذب (٢/١٧٠)، إعانة الطالبين (٤/١٠١)، التنبيه (١/٢١١).
(٦) المهذب (٢/١٧٠)، التنبيه (١/٢١١).
(٧) المهذب (٢/١٧٠)، التنبيه (١/٢١١).
(٨) التنبيه (١/٢١١).
(٩) المهذب (٢/١٧٠).
(١٠) مغني المحتاج (٣/٣٧).
(١١) روضة الطالبين (٩/٢٨).
(١٢) المهذب (٢/١٧٠).

الأقرب فالأقرب على الميراث[١].

وقيل: الحضانة لهم بحال. **والأول أصح**[٢].

وإن كان الطفل أنثى: فلا حضانة لابن عمها قولاً واحداً.

ولا حق للأخ من الأم ولا للخال مع وجود هؤلاء[٣].

وإن فقدوا فعلى وجهين: **أحدهما:** لا حضانة لهم، وسلمه الحاكم إلى من يراه ليحضنه[٤]. **والثاني:** هما أحق من الأجانب.

وإذا بلغ الغلام عاقلا ملك أمر نفسه، ويستحب له أن يبر والديه، ولا يفارقهما.

وإذا بلغت البنت عاقلة: استحب أن لا تفارق الأم إلى أن تتزوج[٥].

❁ ❁ ❁

باب
نفقة ملك اليمين

من ملك رقيقاً فعليه نفقته في ماله، إن لم يكن الرقيق مكتسباً لصغر أو لضعف[٦].

وإن كان مكتسباً: فإن شاء أنفق عليه من كسبه، وإن شاء أخذ كسبه وأنفق من ماله ونفقته غير مقدرة، وإنما هي بقدر الكفاية لنفقة الأقارب، بخلاف نفقة الزوجات[٧].

وتجب من غالب قوت البلد دون طعام السيد، ويجب كسوته[٨] دون كسوته[٩].

ويستحب للسيد إذا ولاه صنعة الطعام أن يطعمه منه، وأن يجلسه معه على الطعام، وأن يجعل كسوة سريته أرفع من كسوة جارية خدمته[١٠].

ولا يكلف الرقيق من الخدمة ما يضره، ويرفهه في وقت القيلولة، وفي وقت النوم

---

(١) المهذب (٢/١٧٠)، التنبيه (١/٢١١).

(٢) المهذب (٢/١٧٠).

(٣) روضة الطالبين (٩/١١٠).

(٤) روضة الطالبين (٩/١١٠).

(٥) روضة الطالبين (٩/١١٠).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٤٥٨)، فتح الوهاب (٢/١٦٧)، منهج الطلاب (١/٩٩).

(٧) المهذب (٢/١٧٠).

(٨) المهذب (٢/١٦٨).

(٩) أي: السيد.

(١٠) المهذب (٢/١٦٨)، فتح الوهاب (٢/٢١٦).

من الليل[١].

وإذا امتنع من الإنفاق أجبر عليه، فإن عجز عنه أكرى عليه إن أمكن، وبيع إن لم يمكن[٢].

وله أن يخارج الرقيق على قدر معلوم يرضاه، إذا كان له كسبٌ يفي بنفقته، وخراجه.

وإن اختل شرط من ذلك: لم تجز مخارجته، وينفق على أم ولده، وإن عجز عنه أكريت عليه[٣]، إن أمكن.

وإن لم يمكن: أعتقت عليه في أحد الوجهين[٤].

وإن كان لأمته ولدٌ من غيره: لم يجز أن يسترضعها، إلا إذا فضل اللبن عن ولدها[٥].

فصل

ومن ملك بهيمه فعليه نفقتها[٦]، وإن امتنع أجبر عليه.

فإن لم يفعل بيع شيء من ماله، وأنفق عليها[٧].

وإن عجز والبهيمة مأكولة اللحم: خير بين ذبحها، وبين بيعها.

وإن كانت غير مأكولة: أكريت عليه إن أمكن.

وإن لم يمكن: بيعت[٨].

ولا يأخذ من لبن البهيمة إلا ما يفضل عن ولدها، أو ما يستغني عنه الولد بالرعي، وغيره[٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/١٦٨)، التنبيه (١/٢١٠)، روضة الطالبين (٨/٣٢٧).

(٢) المهذب (٢/١٦٨).

(٣) المهذب (٢/١٦٨).

(٤) المهذب (٢/١٦٨).

(٥) المهذب (٢/١٦٨).

(٦) المهذب (٢/١٦٨)، التنبيه (١/٢١٠).

(٧) المهذب (٢/١٦٨).

(٨) التنبيه (١/٢١٠).

(٩) المهذب (٢/١٦٨).

كتاب الجنايات[1]

قال الله تعالى: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِى ٱلْقَتْلَى ۖ ٱلْحُرُّ بِٱلْحُرِّ وَٱلْعَبْدُ بِٱلْعَبْدِ وَٱلْأُنثَىٰ ﴾ (البقرة: من الآية١٧٨).

والجناية على الآدمي ثلاثة أقسام:

عمد محض: وهو أن يقصد إلى الجناية بما يقتل مثله غالبا[2].

وخطأ محض: وهو أن يرمي إلى هدف، فيصيب آدميا[3].

وعمد خطأ: وهو أن يقصد إلى الجناية بما لا يقتل مثله غالبا[4].

باب
الجنايات الموجبة للقصاص

كل مكلف يعمد إلى قتل من يكافئه ظلماً بما يموت به مثله غالباً من جرح أو ضرب أو سبب ملجئ: وجب عليه القود[5].

ولا قود على الصبي، ولا على المجنون لعدم التكليف.

ولا على الخاطئ لعدم القصد[6]، ولا على الزوج إذا ضرب زوجته للنشوز، ولا علي المعلم إذا ضرب الصبي للتأديب، لأنه ليس بالعمد المحض[7].

ويعرف التكافؤ في القصاص بالتكافؤ في حد القذف.

وكل شخصين يحد أحدهما بقذف صاحبه كالحرين المسلمين أو لا يحد كل واحد منهما بقذف صاحبه كالكافرين وكالعبدين: فهما متكافئان في القصاص[8].

وكل شخصين لا يحد أحدهما بقذف الآخر لفضيلة في القاذف مع سلامة عرض

---

(١) الجنايات :- وهي القتل والقطع والجرح الذي لا يزهق ولا يبين وقتل النفس بغير حق من أكبر الكبائر. روضة الطالبين (١٢٢/٩).

(٢) الأم (١١٢/٦)، الوسيط (٢٨٧/٦).

(٣) الأم (١١٢/٦).

(٤) الأم (١١٢/٦).

(٥) مغني المحتاج (١٥٤/٤).

(٦) فتح الوهاب (٢٢٣/٢)، منهج الطلاب (١١٢/١).

(٧) حواشي الشرواني (١٨٠/٩)، روضة الطالبين (٢٥٣/٩).

(٨) الإقناع للشربيني (٦١٧/٢)

المقذوف كالمسلم مع الكافر والحر مع العبد والأب مع الابن: لم يتكافآ في القصاص[١].

وإن كان لا يحد أحدهما بالآخر لنقصان عرض المقذوف لا غير كالمسلم[٢] العدل مع المسلم الفاسق: فهما متكافئان[٣].

وإذا لم يتكافأ قتل الأدنى بالأعلى، ولا يقتل الأعلى بالأدنى:

فيقتل الكافر بالمسلم[٤]، ولا يقتل المسلم بالكافر.

ويقتل العبد بالحر، ولا يقتل به الحر.ويقتل الابن بالأب، ولا يقتل الأب بالابن.

وكذلك لا يقتل الجد وإن علا والأم والجدة وإن علت بالولد وولد الولد[٥].

ولا يقتل من نصفه حر بعبد[٦].

وهل يقتل من نصفه حر ونصفه عبد بمن نصفه حر ونصفه عبد؟ على وجهين:

أصحهما: لا يقتل[٧].

والكافر إذا قتل كافراً له حرمة بذمة أو أمان: قتل به[٨]، إلا أن يكون القاتل مرتدًّا، فإنه لا يقاد به في أحد القولين. ويقاد به في القول الآخر. وهو **الأصح**[٩].

وكل كافر لم يحترم بأمان ولا ذمة لم يقتل به قاتله، سواءٌ كان القاتل مسلماً أوذميًا، أو مرتدًّا، أو مستأمنا[١٠].

وإذا أسلم المرتد وقتله مسلم لا يعلم بإسلامه: أقيد به في **أصح القولين**[١١].

وإذا قتل ذميا وبان أنه كان قد أسلم قبله أو عبدا وبان أنه قد اعتق قبله ففي وجوب

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٦١٧).
(٢) الإقناع للشربيني (٢/٦١٧).
(٣) المهذب (٢/٢١٠)، الأم (٦/٢١)، فتح المعين (٣/٣٣٢).
(٤) الإقناع للماوردي (١/١٦١).
(٥) اختلاف الحديث (١/٣٠٠)، إعانة الطالبين (٤/١١٨).
(٦) حواشي الشرواني (١٠/١١٦)، روضة الطالبين (١١/١٢٠).
(٧) روضة الطالبين (١١/١٢٠).
(٨) الأم (٦/٥٢)، إعانة الطالبين (٤/١١٨)، حواشي الشرواني (٨/٤٠٠).
(٩) إعانة الطالبين (٤/١١٨).
(١٠) إعانة الطالبين (٤/١١٨).
(١١) الإقناع للماوردي(١/١٣٨).

القود قولان[١].

وإن قتل حربيا وبان أنه كان قد أسلم فقتله فلا قود، لأن الظاهر في مقامه في دار الحرب بقاؤه على الكفر، والقاتل غير مفرط[٢].

وإذا قتل رجل مجهول النسب وادعى رقه: وجب عليه القود في أصح القولين، لظاهر حريته بالدار[٣].

وإذا قال له رجل اقتلني فقتله: فلا قود. وكذلك لا دية، في **أصح** القولين[٤].

ولو قال: اقطعني، فقطعه: فلا قود ولا دية، **قولا واحدا**[٥].

وإذا قتل في المحاربة من لا يقاد به من كان كافرا أو عبدا وولد، فهل يقاد به؟ على قولين.

ولا يسقط التكافؤ في القصاص إلا في هذه المسألة، على هذا القول[٦].

فصل

ومن قصد القتل بمحدد من حديد أو حجر أو خشب أو لبطة كبيراً كان ذلك أو صغيراً أو بما ينغرز وينفذ كالسنان والمسلة: فهي عمد محض، وفيه القود[٧].

وكذلك إن غرز إبرة في مقتل أو في غير مقتل ولكنه بقي ضمنا إلى أن مات: فهو عمد[٨].

فإن كان في غير مقتل ومات من ساعته: فهو عمد محض في أحد الوجهين. وعمد خطأ في الوجه الآخر[٩].

وإن ضربه بمثقل أو رمى عليه حائطا أو رماه من سطح عال: وجب القود[١٠].

وكذلك إن ضربه بعصا صغيرة في مقتل أو في غيره والمضروب نضو ضعيف، أو قوي ولكنه والى به الضرب أو كان في حر شديد أو برد شديد: وجب القود[١١].

---

(١) الوسيط (٢٧٤/٦)، حاشية البجيرمي (٢٠٠/٤)، مغني المحتاج (٢٦٢/٤).
(٢) روضة الطالبين (٢٥٥/٩).
(٣) روضة الطالبين (٢٣٥/٩).
(٤) روضة الطالبين (٢٣٥/٩).
(٥) روضة الطالبين (٢٣٨/٩)، مغني المحتاج (٥٠/٤)، منهاج (١٢٥/١).
(٦) روضة الطالبين (٢٣٨/٩).
(٧) روضة الطالبين (١٢٤/٩).
(٨) روضة الطالبين (١٢٤/٩).
(٩) روضة الطالبين (١٢٤/٩).
(١٠) المهذب (١٧٥/٢)، روضة الطالبين (١٢٥/٩).
(١١) المهذب (١٧٧/٢)، الأم (٢٣/٦)، حواشي الشرواني (٤١٤/٨).

وإن كان بخلافه: وجبت الدية[١].

وإن غمه بمخدة أو بغيرها في مدة يحصل بها التلف غالبا: وجب القود.

وإن كان ذلك في مدة لا يحصل بها التلف: وجبت الدية[٢].

وإن حبسه في بيت ومنعه الطعام والشراب مدة لا يموت في مثلها غالبا: وجب القود.

وإن كانت المدة بحيث لا يموت في مثلها: لم يجب[٣].

ولو رماه في ماء أو في نار لا يمكن التخليص من مثله في الغالب فمات: وجب القود.

وإن أمكنه التخلص منه فلم يفعل: لـم يجب القود.

وكذلك لا تجب الدية في **أصح** القولين[٤].

وقيل: إن كان يمكنه التخلص من الماء فلم يفعل لـم تجب الدية قولا واحدا، لأن الرمي في الماء ليس بجناية، بخلاف النار[٥].

ولو رماه في البحر فالتقمه حوت قبل وصوله إلى الماء أو بعد وصوله وقبل مضي الزمان يموت مثله ففي وجوب القود قولان[٦].

ولو شد يد إنسان ورماه في مسبعة أو رماه مشدوداً أو محلولاً في فضاء فافترسة سبع: فلا قود لأن السبب غير ملجئ، وينظر[٧]:

فإن كان السبع جرحه جرحا فقتل مثله غالباً وجب القود، وإن كان لا يقتل مثله غالبا وجبت الدية[٨].

ولو رمى عليه حية في فضاء أو مضيق فنهشته فمات: لـم يجب القود، ووجبت

---

(١) المهذب (٢/١٧٧). (٢) المهذب (٢/١٧٦).

(٣) المهذب (٢/١٧٦)، الأم (٦/٧)، الوسيط (٦/٢٦١)، روضة الطالبين (٩/٢٢٦).

(٤) حاشية البجيرمي (٢/٢٣٤)، حواشي الشرواني (٩/١٤٩)، فتح الوهاب (٢/٢٩٢)، مغني المحتاج (٤/١٩٧).

(٥) فتح الوهاب (٢/٢٩٢)، مغني المحتاج (٤/١٩٧).

(٦) المهذب (٢/١٧٦)، الأم (٦/٧)، إعانة الطالبين (٤/١١٤)، التنبيه (١/٢١٤)، حواشي الشرواني (٨/٣٨٢)، روضة الطالبين (٩/١٣٣).

(٧) المهذب (٢/١٧٦).

(٨) المهذب (٢/١٧٦).

الدية[١].

ولو أخذ بيده حيةً أو عقرباً فأنهشه إياه وكان يقتل مثله غالبا: وجب القود[٢].

وإن كان لا يقتل مثله غالبا ففي وجوب القود قولان[٣].

وإذا خلط السم بطعام وأكرهه على أكله: وجب القود.

وإن قدمه إليه فأكله من غير إكراه، والمقدم إليه عاقل ولـم يعلمه بالسم ففي وجوب القود قولان: **أصحهما:** لا يجب[٤].

وكذلك في وجوب الدية قولان: **أصحهما:** يجب لأنها لا يسقط بالشبهة بخلاف القصاص[٥].

وقيل: يجب الدية قولا واحدا [٦].

ولو كان المقدم إليه صبيًا أو مجنوناً أو أعجميًا لم يميز: وجب القود، لأنه لا خيار له، كالمكره[٧].

وإذا سحر رجل رجلا فمات وقال سحري لا يقتل بحال: فلا شيء عليه غير التعزير، لاستعاله بالسحر[٨].

وإن قال: يقتل غالباً فهو عمد محض.

وإن قال: لا يقتل غالباً وربما يقتل في النادر: فهو شبه عمد.

وإن قال: لا يقتل، وإنما اتفق في هذه الكرة، فهو خطأٌ محضٌ[٩].

فصل
في موجب القتل

إذا كان القتل خطأ أو عمد خطأ والمقتول حرٌّ: وجبت الدية[١٠].

وإن كان المقتول عبدا وجبت القيمة بالغة ما بلغت، وإن زادت على دية حر[١١].

وإن كان القتل عمداً ففيه قولان:

---

(١) حواشي الشرواني (٣٩١/٨).

(٢) حواشي الشرواني (٣٩١/٨).

(٣) المهذب (١٧٦/٢).

(٤) المهذب (١٧٦/٢)، التنبيه (٢١٤/١).

(٥) التنبيه (٢١٤/١)، الوسيط (٤٠٨/٦).

(٦) فالخلاف طرق في هذه المسألة.

(٧) الوسيط (٤٠٨/٦).

(٨) الوسيط (٤٠٨/٦).

(٩) الوسيط (٤٠٨/٦).

(١٠) روضة الطالبين (١٣٣/٩).

(١١) روضة الطالبين (١٣٣/٩).

أحدهما: موجبه القود، والدية بدلٌ عنه: فإذا عفا عن القود مطلقا سقط، ولم تجب الدية لعدم الشرط[١].

والثاني: موجبه القود، والدية: فإذا عفا عن القود مطلقاً تعينت الدية، ولم يكن له أن يختار بعده القود[٢].

وإن اختار القود أولاً فهل له أن يرجع إلى الدية؟ على قولين:

أصحهما: ليس له ذلك، كما لو أسقط القتل لم يكن له الرجوع إلى الدية.

وإذا قطع يدي الجاني ثم عفا: لم يكن له شيء من الدية[٣].

ولو قطع إحدى يديه ثم عفا: كان له نصف الدية.

وإذا فات استيفاء القود بموت من عليه وله تركة: وجبت الدية فيها.

وإن لم يكن له تركة سقطت[٤].

باب

جنايات جماعة على واحد، وجنايات واحد على جماعة

إذا اشترك جماعة في الجناية على واحد وكانوا أكفاء ووجد من كل واحد منهم فعل يجوز أن يموت بمثله ولم يندمل شيء منها إلى أن مات: قتلوا به، سواءٌ تساوى عدد جراحاتهم، أو تفاوتت[٥].

ومن اندمل منهم جراحه قتل الباقون دونه، وينظر في جرحه[٦]:

فإن كان مما يوجب القود كالموضحة، وقطع الطرف، من المفاصل: أقيد به.

وإن كان لا يوجب القود كالهاشمة والجائفة: وجبت الدية[٧].

وإذا أخافه رجل أو شق جوفه ولم يبن حشوته وذبحه الآخر، وفتح الأول جرحا في حلقه ولم يقطع الحلقوم والمريء ووسطه الثاني[٨]: فالأول جارح يلزمه حكمه،

---

(١) المهذب (٢/٣٣٣)، حواشي الشرواني (٨/٤٤٨)، مغني المحتاج (٤/٥٠)، منهج الطلاب (١/١١٦)، منهاج الطالبين (١/١٢٥).

(٢) الأم (٧/٤).

(٣) المهذب (٢/١٧٧).

(٤) المهذب (٢/١٧٧).

(٥) الأم (٧/٣٣٢)، التنبيه (١/٢١٥)، روضة الطالبين (٩/١٥٩)، نهاية الزين (١/٣٤١).

(٦) روضة الطالبين (٩/١٥٩).

(٧) روضة الطالبين (٩/١٥٩).

(٨) المهذب (٢/١٧٥)، الأم (٦/٢٣)، التنبيه (١/٢١٥)، روضة الطالبين (٩/١٤٥).

والثاني قاتل لأن فعله صادف حياة مستقرة، وقطع سراية الجراح.

ولو قطع الأول حلقه ومريئه ووسطه الثاني: فالأول قاتلٌ، يقاد به[١]، والثاني يعزر للتعدي[٢].

وإذا اشترك اثنان أو جماعة في قتل وفيهم خاطئ أو عامد خاطئ: فلا قود على جماعتهم[٣].

وإن كان فيهم من لا يجب عليه القود لمعنى في نفسه كالأب مع الأجنبي والحر مع العبد والمسلم مع الكافر: وجب القود على من كان يلزمه حال الانفراد[٤].

وإذا شارك البالغ صبيا أو مجنونا في القتل: بنى على القولين في عمدهما:

فإن قلنا: هو خطأٌ: فلا قود على البالغ، لمشاركته. وإن قلنا: هو عمدٌ: وجب.

فإما الصبي والمجنون فلا قود عليهما بحال[٥].

وإن شارك في القتل من لا يضمن فعله، بأن يجرح نفسه ويجرحه آخر ويجرحه سبع، ويجرحه آدمي ففيه قولان: **أحدهما:** كشريك الخاطئ. **والثاني:** هو كشريك الأب[٦].

وإذا جرح رجلا فداوى نفسه بسم موح: فهو قاتلٌ، ويلزم الجارح حكم جرحه[٧].

وإن كان السم مما لا يقتل غالبا فهما قاتلان، ولكنه لا قود على الجاني، لأن فعل المجروح عمد خطأ، حيث كان السم لا يقتل غالبا[٨].

وإن كان السم يقتل غالبا فقد مات من فعلين عمدين مضمون وغير مضمون.

وفي وجوب القود قولان، كشريك السبع. وقيل: لا يجب قولا واحدا، لأن السم وإن كان مما لا يقتل ففعله غالبا على وجه التداوي عن خطأ[٩].

ولو جرح رجلا فخاط المجروح لحمه ومات نظر: فإن كان خاطه في لحم ميت:

---

(١) المهذب (٢/١٧٥)، روضة الطالبين (٩/١٤٥).

(٢) المهذب (٢/١٧٥). (٣) التنبيه (١/٢١٥).

(٤) المهذب (٢/١٧٥)، روضة الطالبين (٩/١٤٥)، التنبيه (١/٢١٥).

(٥) المهذب (٢/١٧٥).

(٦) المهذب (٢/١٧٥).

(٧) الوسيط (٦/٢٨٠)، روضة الطالبين (٩/١٦٤).

(٨) روضة الطالبين (٩/١٦٤).

(٩) روضة الطالبين (٩/١٦٤).

فالجارح قاتل، ولا حكم لخياطة المجروح[١]، وإن كان خاطه في لحم حي: فهو كما لو تداوى بسم يقتل مثله غالباً: وفيه طريقان[٢].

وإن كان خاطه الإمام أو الأجنبي مكرها له: كانا قاتلين، ويلزمهما القود.

وإن كان مجنوناً أو صغيراً وخاطه الإمام للمصلحة: وجب القود عليهما في أحد القولين. ولم يجب على القول الآخر[٣].

وأما أمر الإمام أو الخارجي على الإمام بتأويل شائع بقتل رجل بغير حق ولم يعلم به المأمور: فالقود على الأمر دونه[٤].

وإن علم به: فالقود على المأمور.

وإن أكرهه أحد هذين على قتل رجل بغير حق: فالقود على الآمر، وكذلك على المأمور في أصح القولين.

فإن أكرهه عليه متغلب ظالم ففي وجوب القود على المأمور قولان، كالمسألة قبلها.

وقيل: يجب قولا واحداً، لأنه طاعةٌ في حقه بخلاف الإمام[٥].

وإذا أمر بالقتل عبده الذي لا يميز لصغره أو لكونه أعجميا: فالقاتل هو الآمر، والمأمور كالألة[٦].

ولا يجب القود بالسبب إلا فيها[٧]، وفي مسألة الإكراه، وفي شهود القتل إذا رجعوا عن الشهادة.

ولو أمر البالغُ عبداً صغيراً لا يميز بذبح نفسه: كان قاتلا له.

ولو أمر به عبداً كبيراً: كان دمه مهدرا.

وإن أكرهه مراهقا على قتل عمد، وقلنا: فعله عمد: وجب القود على الآمر.

وإن قلنا: هو خطأ لم يجب[٨].

---

(١) الأم (٦/٥٩)، حواشي الشرواني (٨/٤٠٩).

(٢) الروضة (٩/١٦٤)، مغني المحتاج (٤/٢٢).

(٣) حواشي الشرواني (٨/٤٠٩)، مغني المحتاج (٤/٢٢).

(٤) مغني المحتاج (٤/٢٢).

(٥) المهذب (٢/١٧٧)، التنبيه (١/٢٣٠).

(٦) المهذب (٢/١٧٧).

(٧) المهذب (٢/١٧٧).

(٨) المهذب (٢/١٧٧).

فصل

وإذا قتل واحدٌ جماعةً عمداً: قتل بالسابق، ووجب في تركته دية الباقين[١].

وإن عفا ولي الأول قتل بالثاني، وإن عفا ولي الثاني قتل بالثالث.

وإن لم يعلم السابق منهما أو علم ثم أشكل أو كان قتلهم معا بحرق أو غرق: أقرع بينهم[٢]، فمن خرجت قرعته قتل به، وأخذت من تركته دية الباقين.

وإذا أردنا قتله بالأول أو بمن خرجت قرعته فقد أساء، واستوفى به حقه، ولا قود عليه، ولا ديه[٣].

وإذا قتل واحدٌ في المحاربة جماعة وقدر عليه الإمام: فحكمه حكم القتل في غير المحاربة. وقيل: يقتل، ولا يأخذ الباقين شيءً من تركته. وهو **الأصح**.

وإذا اشترك جماعةٌ على قطع يد وأبانوها معاً بجنايات غير متميزة: قطعوا به[٤].

وإن تميزت جناياتهم: لم يقطعوا، ووجبت الدية.

وإذا قطع رجل يمنى رجلين: قطع يمينه بالأول، وأخذت الدية للثاني[٥].

وإذا وجب عليه القطع لرجل والقتل لآخر: قطع. وقيل: لو قطع يمين رجل وقطع أصبع آخر من يمينه: قطعت يمينه باليمين، وأخذت للآخر دية أصبع[٦].

باب
استيفاء القصاص

تعتبر المماثلة في القصاص، إذا لم تؤد إلى معصية.

فإذا قتل بسكين قتل بسكين مثلها[٧]، وإذا أحرق بالنار أحرق بنار مثلها، وإذا خنق خنق، وإذا غرق غرق[٨]، وإن قتل بقطع الطرف قطع طرفه.

---

(١) التنبيه (٢١٨/١)، روضة الطالبين (١١٦/٩).

(٢) روضة الطالبين (٢١٨/٩).

(٣) روضة الطالبين (٢١٩/٩)، فتح الوهاب (٢٢٥/٢)، مغني المحتاج (٢٢/٤).

(٤) مغني المحتاج (٢٤/٤).

(٥) روضة الطالبين (٢٢٠/٩)، فتح الوهاب (٢٢٥/٢).

(٦) الأم (١٢/٦)، روضة الطالبين (٢٢٠/٩).

(٧) المهذب (١٧٧/٢).

(٨) روضة الطالبين (٢٣٠/٩).

فإن مات، وإلا قتل بالسيف[١].

وإن قتل بخشبة أو حجر: فعل مثل ما فعل، فإن لم يمت كرر عليه مثل فعله في أحد القولين ما فعل، لأن محل فعله باق، بخلاف[٢] المسألة قبلها. وقتل بالسيف في القول الآخر.

وإذا قتل بجنايات كبيرة وكل واحد منهما مما يجب فيها القصاص: استوفى عليه الجميع، سواءٌ اندمل بعضها، أو لـم يندمل[٣].

وإن قطع وسرى إلى النفس أو لم يسر ولكنه عاد وقتله: قطع، وقتل.

ولو وجد مثله في الخطأ: تداخلت، ووجبت دية واحدة[٤].

ولو قتله بجنايات لا قود فيها بأن هشمه، ونقله، وأجافه: ففيه قولان:

أحدهما: يقتل بالسيف. **والثاني:** يستوفي عليه الجنايات، فإن مات وإلا قتل، وهو **الأصح**، لأنها إذا صارت نفسا كانت كالأطراف التي فيها القود[٥].

فإذا أدى اعتبار المماثلة في القود إلى المعصية بأن يكون القتل بالسحر أو بالخمر أو بآلة اللواط: قتل بالسيف[٦].

فصل

ويثبت القود لجميع ورثة المقتول من العصبات وذوي الفروض، بخلاف حد القذف حيث اختلفت الأقوال فيمن يرثه منهم.

ولا يستوفي إلا بإذن الإمام[٧]، فإن استوفاه الولي أو المجنى عليه بغير إذنه عزر.

ولا يستوفيه إلا من يحسنه، ويطيقه، دون من لا يحسن ولا يطيق، من امرأة، أو مريض[٨].

ويستحب للإمام أن يفد عدلين يحضرانه، ويتفقدان الآلة، لئلا تكون كالّةً، ولا

---

(١) روضة الطالبين (٩/٢٣٠).

(٢) الأم (٦/٦٢)، فتح الوهاب (٢/٢٤٦).

(٣) المهذب (٢/١٧٨).

(٤) المهذب (٢/١٧٨).

(٥) المهذب (٢/١٩٩).

(٦) إعانة الطالبين (٤/١٠٩)، منهاج الطالبين (١/١٣٠).

(٧) المهذب (٢/١٨٣).

(٨) المهذب (٢/١٨٣).

مسمومة[١].

فإن استوفاه بآلة كالة: فقد أساء، واستوفاه حقه.

وإن استوفاه بآلة مسمومة وكان القصاص في الطرف وسرى قدر ما قابل غير المضمون بنصف الدية[٢].

ويستحب أن ينصب الإمام رجلاً لاستيفاء القصاص، والحدود، ويرزقه من خمس الخمس المعد للمصالح[٣].

فإن لـم يكن أو كان ولا شيء في بيت المال والولي لا يحسن الاستيفاء: استؤجر من يحسنه، وتكون الأجرة على المقتص منه[٤].

فصل

ويجوز التوكيل في استيفاء القود، ويجوز أن يستوفيه الوكيل في غيبة الموكل على أحد القولين[٥]. وقيل: لا يجوز قولا واحدا، لأنه لا يمكن تلافيه[٦].

وإن عفا الموكل في غيبته وعلم به الوكيل وقتل: أقيد به.

وإن كان لم يعلم به بني على القولين في العفو[٧]: فإن قلنا: لا يصح، حصل الاستيفاء بغير غرم[٨]. وإن قلنا: يصح وهو **الأصح** فلا شيء على الموكل، ولا قود على الوكيل، وعليه ديةٌ مغلظةٌ حالّةٌ في ماله، لأن فعله عمدٌ محضٌ[٩]. وفيه قولٌ آخر: تجب ديةٌ مغلظةٌ مؤجلةٌ على العاقلة، لأن فعله عمدٌ خطأٌ حيث اعتقد الإباحة.

ولا يرجع بما يغرمه على الموكل، إذْ لا تفريط من جهته[١٠].

وقيل: فيه قولان لأنه غرةٌ حيث عفا من غير علمه[١١].

وأما الموكل: فإن كان عفا على غير مال أو أطلق العفو وقلنا موجب العمد القود: لـم يستحق شيئاً[١٢].

---

(١) المهذب (٢/١٨٥).

(٢) المهذب (٢/١٨٥).

(٣) التنبيه (١/٢١٨).

(٤) التنبيه (١/٢١٨).

(٥) روضة الطالبين (٩/٢٤٨)، المهذب (٢/١٨٥).

(٦) المهذب (٢/١٨٥).

(٧) روضة الطالبين (٩/٢٢٨).

(٨) روضة الطالبين (٩/٢٢٨).

(٩) روضة الطالبين (٩/٢٢٨).

(١٠) التنبيه (١/٢٢٣).

(١١) الإقناع للشربيني (٢/٤٩٥)، حواشي الشرواني (٨/٤٣٤).

(١٢) الإقناع للشربيني (١/١٢٥)، روضة الطالبين (٩/٢١٦).

وإن كان عفا على مال أو أطلق، وقلنا: موجبه أحد أمرين: أخذ أحدهما الدية من تركة القاتل[١].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا ثبت القصاص لجماعة عقلا بالعين لم يجز استيفاؤه إلا برضاهم[٢].

وإن تشاحوا في الاستيفاء: أقرع بينهم.

وإن عفا بعضهم سقط القود، ووجبت الدية[٣]، كما إذا كان القود لواحد وعفا عن البعض.

وإن كان فيهم غائبٌ أوصغيرٌ أو مجنون: حبس القاتل، إلى أن يقدم الغائب، ويبلغ الصغير، ويفيق المجنون[٤]، ولم يكن لولي الصغير أن يعفو على مال إن كان الصغير موسراً، وإن كان معسرا جاز للحاجة[٥]. وقيل: لا يجوز، لأن نفقته في بيت المال، فلا حاجة[٦].

ومتى ثبت القود أو بين واستوفاه أحدهما بغير إذن: فقد أساء، ولا قود عليه في أصح القولين[٧].

فإذا قلنا: لا يجب القود فقد استوفى حقه، وفوّت على الشريك حقه من القود، ووجب له نصف الدية[٨].

ويأخذ من الولي المتعدي في أحد القولين. ومن تركة القاتل الأول في القول الآخر[٩].

وإن قلنا: يجب القود واقتيد به: أخذت الدية من تركة القاتل، وقسمت بين الشريك

---

(١) روضة الطالبين (٢١٦/٩).

(٢) المهذب (١٨٩/٢)، روضة الطالبين (٢١٥/٩).

(٣) المهذب (١٩٠/٢).

(٤) التنبيه (٢١٧/١)، الوسيط (٣٠٨/٦)، حواشي الشرواني (٤١٠/٨)، روضة الطالبين (٢١٩/٩)، مغني المحتاج (٢٢/٤).

(٥) الوسيط (٣٠٨/٦)، روضة الطالبين (٢١٩/٩)، مغني المحتاج (٢٢/٤).

(٦) روضة الطالبين (٢٢٠/٩).

(٧) روضة الطالبين (٢١٩/٩).

(٨) مغني المحتاج (٤١/٤).

(٩) المهذب (١٩٢/٢)، التنبيه (٢١٣/١).

وبين ورثة المتعدي[١].

وإذا استوفى القصاص أحدُ الشريكين بعد عفو الشريك، وقبل حكم الحاكم بسقوط القود: وجب عليه القود في **أصح** القولين، علم به، أو جهله[٢].

وإن كان بعد حكم الحاكم: وجب قولاً واحداً[٣].

وإذا ثبت القطع والقتل للولي فقطع ثم عفا عن النفس[٤] أو ثبت له القتل فتعدى بالقطع وعفا عن القتل: لم يلزمه ضمان ما قطع من الطرف، لأنه يسبق العفو[٥].

باب
ما يسقط القصاص بعد وجوبه

يسقط القصاص بالعفو عن الجميع أو عن البعض[٦]، كما تقدم ذكره.

ويسقط القصاص بما يدل على العفو، وذلك أن يقتل عبداً حرًّا فيقول الولي لسيده: بعني هذا العبد بما وجب لي من الأرش في رقبته: فيدل ذلك على اختياره المال، ويسقط القود[٧].

ويسقط أيضاً بانتقال جميع القصاص أو بعضه إلى ولد القاتل، بأن يقتل خال ولده وورثته زوجته، فإذا ماتت الزوجة فوارثها ولد القاتل وحده أو مع غيره، ولم يكن له أن يستوفيه من الأب[٨].

ويسقط أيضاً بانتقال جميعه أو بعضه إلى القاتل، وذلك بأن يقتل أحد أخوته فيثبت القود للأخ، فإذا مات الأخ ووارثه هذا الأخ القاتل وحده أو معه غيره: سقط القود عنه[٩].

وإذا كان بين زوجين ولدان قتل أحدهما الأب وقتل الآخر الأم: قتل قاتل الأم دون

---

(١) الأم (٦/١٤).

(٢) المهذب (٢/١٨٤).

(٣) المهذب (٢/١٨٤).

(٤) المهذب (٢/١٨٩)، التنبيه (١/٢١٧)، مغني المحتاج (٤/٤).

(٥) المهذب (٢/١٨٤).

(٦) الوسيط (٦/٥٠٠)، حواشي الشرواني (٨/٤٢٠)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٨٩).

(٧) روضة الطالبين (٩/١٤٠).

(٨) روضة الطالبين (٩/١٥٢).

(٩) روضة الطالبين (٩/١٥٣).

قاتل الأب[١].

ولو كانت الزوجة بائنة ثبت لكل واحد من الأخوين على صاحبه القود، وكذلك لو لم تكن بائنة ولكنه جرح أحدهما الأب، وجرح الآخر الأم في حالة واحدة: ثبت القود لهما[٢].

فإن تنازعا في البداءة بالاستيفاء: أقرع بينهما[٣].

وإن بادر أحدهما وقتل صاحبه: فقد استوفى في حقه، ويستوفي عليه وارث الآخر إن كان، ويستوفيه الحاكم إن لم يكن وارث[٤].

ولو جرح ذمي ذميا ثم أسلم الجارح ومات المجروح بعده أو جرح عبدٌ عبداً وأعتق الجارح ثم مات المجروح: قتل الجارح، لوجود الجرح منه حال التكافؤ[٥].

ولو أرسل سهماً على مسلم وأصابه بعد أن ارتد كان هدراً، كما لو أصابته بعد أن مات[٦].

ولو رمى كافرٌ فأصابه بعد أن أسلم أو عبداً وأصابه بعد أن أعتق فلا قود، وعليه دية جزء المسلم، لأن ضمان الدية معتبرة بحال الإصابة لا غير[٧].

فصل

ويؤخر استيفاء القصاص اتصال المستحق بغيره اتصالاً يمنع إفراده بالاستيفاء، وذلك يكون في الطرف، وفي النفس:

فأما الطرف: فأن يقطع الأنملة الوسطى من رجل، وأنملة القاطع صحيحة، والمقطوع بالخيار إن شاء أخذ دية الأنملة، وإن شاء صبر إلى أن تذهب الأنملة العالية من القاطع[٨].

وأما في النفس: فأن تكون القاتلة حاملاً لا تقتل حتى تضع، وتسقي المولود اللّبأ

---

(١) روضة الطالبين (٩/١٥٤).
(٢) روضة الطالبين (٩/١٥٤).
(٣) روضة الطالبين (٩/١٥٤).
(٤) روضة الطالبين (٩/١٥٤).
(٥) المهذب (٢/١٧٣)، حواشي الشرواني (٨/٤١١)، روضة الطالبين (٩/١٥٠)، مغني المحتاج (٤/ ٩٧)، منهاج الطالبين (١/١٢٣).
(٦) روضة الطالبين (٩/١٥٠).
(٧) روضة الطالبين (٩/١٥٠).
(٨) روضة الطالبين (٩/٢٠٤)، الوسيط (٦/٢٩٩)، مغني المحتاج (٤/٣٧).

حتى يوجد ما يتغذى به المولود، من لبن مرضعة، أو بهيمة[١].

ولو أذن الإمام في قتل الحامل ولم يظهر جنينٌ: فلا ضمان[٢].

وإن أسقطت جنيناً ميتاً أو حيًّا: كان الجنين مضموناً، ويضمنه الإمام[٣]، وإن كانا عالمين أو كان هو عالـم دون المقتص، ويضمنه المقتص إن اختص هو بعلمه.

وإن جهلاه ضمنه المقتص، لأنه استوفاه، ويكون على عاقلته، لأنه خطأ[٤].

وقيل: يضمنه الإمام لاستوائهما في الجهالة، واختصاص الإمام بالتمكين منه، ويكون ذلك على عاقلته في أحد القولين. وفي بيت المال في القول الآخر[٥].

وهكذا كل خطأ يوجد من الإمام في محل ضمانه قولان.

ويؤخر استيفاء القصاص الالتجاء إلى الكعبة، إلى أن يخرج منها، ولا يؤخره الالتجاء إلى الحرم بحال[٦].

باب
القود في الشجاج والجراحات

الجناية على ما دون النفس إما أن تكون بجرح يشق، أو يقطع طرف كاليد، أو يقلعه كالعين، أو كإزالة عرض كضوء البصر، والعقل[٧].

فصل

فأما الأعراض: فلا قود فيها، إلا في ضوء البصر، لأنه يمكن استيفاؤه دون العقل، والكلام، والذوق، والشم، والسمع، فإنه لا يمكن إفرادها بالاستيفاء[٨].

فإن كان أذهب ضوء البصر بلطمة شديدة أو بموضحة: فعل به مثل فعله.

فإن لـم يذهب به الضوء قرب من عينيه حديدة محماة، أو طرح فيها دواء ليذهب الضوء، وتبقى الحدقة[٩].

---

(١) التنبيه (١/٢١٨).
(٢) المهذب (٢/١٨٥)، الأم (٦/٢٢).
(٣) المهذب (٢/١٨٥)، الأم (٦/٢٢).
(٤) الأم (٦/٢٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٠١).
(٥) المهذب (٢/١٨٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٠١)، التنبيه (١/٢١٧)، روضة الطالبين (٩/١٩١).
(٦) التنبيه (١/٢١٧).
(٧) المهذب (٢/١٩٨)، روضة الطالبين (٩/١٧٩)، فتح الوهاب (٢/٢٢٧)، مغني المحتاج(٤/٢٦).
(٨) الإقناع للشربيني (٢/٥٠٩)، حاشية البجيرمي (٤/١٧٠)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٩٢) مغني المحتاج (٤/٦٩)، مغني المحتاج (٤/٧٥).
(٩) المهذب (٢/١٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٥٩)، روضة الطالبين (٩/١٨٦)، فتح الوهاب (٢/٢٢٩)، =

وإن لـم يمكن ذلك إلا بذهاب الحدقة: عدل إلى الدية[١].

ولا يستوفي القصاص في العرض، ولا في قطع الطرف ولا في الجراح إلا بإذن الإمام كالنفس[٢].

وله أن يستوفي ذلك كله حالا كالنفس[٣].

وهل يجوز استيفاء دية الطرف حالاً؟ فيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يجوز كالنفس. **والثاني:** لا يجوز حتى يندمل.

والثالث: إذا كانت دية نفس فما دونها جاز، وإن زادت عليها استوفى قدر دية النفس، وترك الباقي إلى أن يبين استقرارها بالاندمال، أو تسري إلى النفس، فيقتصر عليها[٤].

وإنما يفارق القود في النفس في شيء واحد، وهو أنه لا يمكن المجيء عليه من استيفائه بنفسه، بخلاف النفس.

فصل

وأما الجروح: فإذا كانت من متكافئين في النفس وانتهى إلى العظم: وجب فيه القود، سواءٌ كان على الوجه والرأس، أو على غيرهما من العضد، والفخذ، والساق[٥].

والشجاج عشرة:

أولها: **الخارصة**: التي تقشر الجلد قليلا[٦]. ثم **الدامية**: وهي التي يجري منها شيء من الدم[٧]. ثم **الباضعة**: وهي التي يشق اللحم قليلاً[٨]. ثم **الملاحمة**: وهي التي تأخذ

=

مغني المحتاج (٢٩/٤)، منهج الطلاب (١١٤/١)، منهاج الطالبين (١٢٤/١).

(١) المهذب (١٨٧/٢)، فتح الوهاب (٢٢٩/٢)، روضة الطالبين (١٨٦/٩)،مغني المحتاج(٢٩/٤).

(٢) حواشي الشرواني (١١٥/٩)، روضة الطالبين (٢٢١/٩)، مغني المحتاج (٤١/٤).

(٣) المهذب (١٩٦/٢)، حواشي الشرواني (٤٢٠/٨).

(٤) التنبيه (٢١٩/١)، روضة الطالبين (٢٣٨/٩)، مغني المحتاج (٧٥/٤).

(٥) المهذب (١٧٨/٢)، الوسيط (٢٨٨/٦)، حواشي الشرواني(٤٧٢/٨)، روضة الطالبين (١٩٢/٩).

(٦) المهذب (١٩٩/٢)، التنبيه (٢٢٤/١)، منهاج الطالبين (١٢٤/١).

(٧) المهذب (١٩٩/٢)، إعانة الطالبين (١٢٠/٤)، التنبيه (٢٢٤/١)، الإقناع للماوردي (١٦٥/١)، حواشي الشرواني (٤٥٩/٨).

(٨) روضة الطالبين (١٨١/٩).

في اللحم[١]. ثم **السمحاق:** وهي التي بينها وبين العظم شيء قليل[٢]. ثم **الموضحة:** وهي التي توضح عن العظم[٣]. ثم **الهاشمة:** وهي التي تهشم العظم[٤]. ثم **المنقلة:** وهي التي لا تبرأ إلا بنقل العظم[٥]. ثم **المأمومة:** وهي التي تبلغ القشرة التي تحوي الدماغ[٦]. ثم **الدامغة:** وهي التي تقطع القشرة التي تحوي الدماغ وتصل إليه[٧].

ولا قصاص في شيء إلا في الموضحة، لانتهائها إلى العظم[٨]، وما بعد الموضحة فصاحبها بالخيار: إن شاء انتقل في الجميع إلى الدية، وإن شاء اقتص في الموضحة، وأخذ التفاوت الذي بينها وبين الجناية على ما بيناه في باب الديات[٩].

وإذا أراد أن يستوفي القصاص في الموضحة نظر قدر مساحتها طولاً وعرضاً[١٠]، فإن كانت في الرأس حلق الشعر الذي على ذلك القدر[١١]، وإن كانت في الساق أو الفخذ لم يحلق، ووضع عليه مقياسا من خيط، وعلّم على الحد بعلامة سواد أو حمرة[١٢] ثم وضع الحديد الحاد من أول العلامة، وشقه بدفعة أو دفعتين، ولا يعتبر تساوي الشجتين في العمق[١٣]، ويضبط المقتص فيه لئلا يتحرك، فإن تجاوز الحد بتحركه كان هدراً[١٤].

---

(١) المهذب (٢/١٩٩)، إعانة الطالبين (٤/١٢٠)، روضة الطالبين (٩/١٨١).

(٢) المهذب (٢/٢٠٩)، حواشي الشرواني (٣/٤٠٢)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٣) المهذب (٢/١٩٩)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٤) المهذب (٢/١٩٩)، الأم (٦/٧٧)، الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، (١/١٦٥)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٥) المهذب (٢/١٩٩)، الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٦) المهذب (٢/١٩٩)، الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٧) المهذب (٢/١٩٩)، الوسيط (٦/٢٨٨)، حواشي الشرواني (٨/٤٥٩)، روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(٨) حواشي الشرواني (٨/٤٥٩)، خبايا الزوايا (١/٤٠٠)، روضة الطالبين (٩/١٧٨)، مغني المحتاج (٤/٢٨).

(٩) روضة الطالبين (٩/١٨٠).

(١٠) المهذب (٢/١٧٨)، مغني المحتاج (٤/٣١).

(١١) المهذب (٢/١٧٨).

(١٢) روضة الطالبين (٩/١٩٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥٠١)، الوسيط (٦/٢٩٢)، فتح الوهاب (٢/٢٢٩)، مغني المحتاج (٤/٣١).

(١٣) روضة الطالبين (٩/١٩٠).

(١٤) روضة الطالبين (٩/١٩٠).

فإن لم يتحرك واستوفى أكثر من حقه وقال: تعمدت: اقتص منه بموضحة على قدر الزيادة.

وإن قال: أخطأت قبل، ولزمه دية الموضحة[١].

وإذا أوضح في موضعين من رأسه بينهما حاجزٌ: فهما موضحتان في القود، وفي الدية[٢].

فإن تآكل وارتفع الحاجز أوْ عاد الجاني وأزال الحاجز في الظاهر والباطن: فالجميع واحد[٣].

وإن أزال الحاجز في الباطن دون الظاهر: فعلى وجهين[٤].

وإذا رفع المجنى عليه الحاجز بقي حكم الموضحتين.

وإذا كانت الموضحة بعض أرش المشجوج ومساحتها بقدر رأس الشاج لصغره: أوضح جميع رأسه[٥].

وإن زاد قدرها على رأس الشاج: أوضح جميع رأس الشاج، وأخذ أرش الباقي بالحصة، ولم ينزل على قفا الشاج، ولا إلى جبهته[٦].

❁ ❁ ❁

فصل

وأما القود في قطع الطرف وقلعه فيجب بأربعة شرائط:

أحدها: التكافؤ في النفس، كما ذكرناه في الشجاج[٧].

والثاني: أن يكون الطرف منهيًا إلى حد كالعين، والسن، والأذن، أو إلى مفصل، كاليد، والأصبع، والأنملة[٨].

---

(١) روضة الطالبين (٩/١٩٠)، مغني المحتاج (٤/٦١).

(٢) روضة الطالبين (٩/١٩٠)، مغني المحتاج (٤/٦١)، المهذب (٢/١٩٨)، الأم (٦/٧٧).

(٣) المهذب (٢/١٩٨)، روضة الطالبين (٩/١٩٠).

(٤) المهذب (٢/١٩٨).

(٥) المهذب (٢/١٩٩)، حواشي الشرواني (٨/٤٣٢)، مغني المحتاج (٤/٣٢).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٥٠١)، التنبيه (١/٢١٥)، روضة الطالبين (٩/١٩٢)، فتح الوهاب (٢/٢٢٩)، مغني المحتاج (٤/٣١).

(٧) إعانة الطالبين (٤/١٢١)، روضة الطالبين (٩/١٨١).

(٨) روضة الطالبين (٩/١٨١).

والثالث: أن يساويَ الطرفان في اسم الخاص، كاليمين، واليسار[١].

والرابع: أن يتساويا في السلامة، والكمال.

وإذا لـم يكونا متكافئين: لـم يأخذ الأعلى بالأدنى، وأخذ الأدنى بالأعلى.

وإن كان الطرف لا ينتهي إلى حد كلحم الفخذ والإلية: فلا قود فيه[٢].

وفي الشفتين قولان:

أحدهما: لا قود فيهما كلحم الفخذ، والإلية[٣].

والثاني: فيهما القود، وهو **الأصح**، لأن استيفاءهما ممكنٌ، وحدهما معلوم[٤].

وكذلك في شفري المرأة قولان كالشفتين[٥].

ولا قود في اليد إذا قطعت من بعض الذراع، لأنه كسر عظم، والمقطوع بالخيار بين أخذ دية، وحكومة، وبين القصاص من الكوع، وأخذ حكومة للذراع[٦].

وإن كان قطع من المرفق: لـم يكن له أن يقطع من الكوع، ويطالب بحكومة في الذراع[٧].

فإن قطع من المنكب قطع منه إلا أن يخاف من جائفة، فيقطع من الكوع، أو من المرفق، ويأخذ حكومه الباقي[٨].

ولا يقطع يمين بيسار، ولا يسار بيمين، ولا يد برجل، ولا رجل بيد، ولا أصبع بأصبع غيرها، ولا أنملة بأنملة غيرها.

ولا يؤخذ أصلي بزائد، ولا زائد بأصلي، ولا عضو صحيح بأشل، ولا يد ذات خمس أصابع، بذات أربع أصابع، ولا يد ذات أظفار، بيد بلا أظفار[٩].

---

(١) روضة الطالبين (٩/١٨١).

(٢) روضة الطالبين (٩/١٨١).

(٣) روضة الطالبين (٩/١٨٢).

(٤) روضة الطالبين (٩/١٨٢).

(٥) المهذب (٢/٢٠٥).

(٦) روضة الطالبين (٩/١٩٤)، المهذب (٢/١٨٠)، حواشي الشرواني (٨/٤١٨)، روضة الطالبين (٩/ ١٨٤).

(٧) المهذب (٢/١٨٠)، حواشي الشرواني (٨/٤١٨)، فتح الوهاب (٢/٢٢٨)، منهج الطلاب (١/١١٣)، منهاج الطالبين (١/١٢٤)، المجموع (٣/٢٥٥).

(٨) المهذب (٢/١٨٠)، روضة الطالبين (٩/١٨٤).

(٩) المنهج القويم (١/٦١٥)، التنبيه (١/٢١٦)، روضة الطالبين (٩/٢٣٤)، فتح المعين (٤/١٢١)، فتح الوهاب (٢/٢٢٩).

ويؤخذ الأشل بالصحيح، إلا أن يقول أهل الخبرة إنه يموت به، فيعدل إلى الدية[١].

وإن أخذ الأشل بالصحيح: لم يكن له غيره.

وتؤخذ ذات أربع أصابع بيد ذات خمس أصابع، ويؤخذ معها دية أصبع[٢].

وإذا اختلف الجاني والمجنى عليه في صحة الطرف وشلله ففيه قولان:

أحدهما: القول قول المجنى عليه، لأن الأصل السلامة[٣].

والثاني: القول قول الجاني، لأن الأصل براءة ذمته[٤].

وقيل: إن كان الطرف ظاهر كاليد والرجل: فالقول قول الجاني، وإن كان باطنا كالذكر والأنثيين: فالقول قول المجنى عليه[٥].

وإن كان في يد المقطوع أصبع زائدة وللقاطع مثلها في محلها: أخذت بها.

وإن اقتص القاطع بالزائدة: لم تؤخذ بها[٦]، وإن اقتص المقطوع بالزائدة أخذت يد القاطع بها، وأخذت الأصبع الزائدة حكومه لا تبلغ بها أرش أصبع أصلية[٧].

وإذا أوجب القصاص في اليمين فأخرج يساره عمداً فقطعها المقتص: كان هدراً، علم بها القاطع أنها يساره، أو لم يعلم[٨]، وبقي القصاص في اليمين.

ولايستوفي حتى يندمل المقطوع[٩].

ولو قال من أخرج يساره عن اليمين: أخطأت أو قال قدرت أنها تجزئ عن اليمين: نظر: فإن كان المقتص جاهلاً بأنها يسارٌ: فلا قود عليه، وعليه الدية في **أصح الوجهين**[١٠].

وإن كان عالماً به: وجبت الديةُ قولاً واحداً، ولم يجب القود في **أصح الوجهين.**

---

(١) المهذب (٢/١٨١)، الأم (٦/٥٧)، روضة الطالبين (٩/١٩٥).

(٢) حاشية البجيرمي (٤/١٤٦)، المهذب (٢/١٨١)، الأم (٦/٥٣)، مغني المحتاج (٤/٧٨).

(٣) الأم (٦/٥٨)، التنبيه (١/٢١٧)، الوسيط (٦/٢٧٩)، روضة الطالبين (٩/٢١١).

(٤) التنبيه (١/٢١٧).

(٥) روضة الطالبين (٩/١٩٩)، مغني المحتاج (٤/١٧٩).

(٦) روضة الطالبين (٩/١٩٩).

(٧) التنبيه (١/٢١٩)، الوسيط (٦/٣١٣).

(٨) التنبيه (١/٢١٩)، روضة الطالبين (٩/٢٣٨)، مغني المحتاج (٤/٧٥).

(٩) روضة الطالبين (٩/٢٣٧).

(١٠) حواشي الشرواني (٨/٤٤٣)، روضة الطالبين (٩/٢٣٧)، مغني المحتاج (٤/٤٧).

ولو تراضيا على أخذ اليسار عن اليمين: فلا قود على المقتص، وعليه الدية[١]، ولـم يسقط القصاص عن اليمين بما فعله في **أصح الوجهين**، لأنه أخذ اليسار على أن يكون عوضاً[٢].

فإذا لم تصح المعاوضة: بقي القصاص، كما كان[٣].

ولو كان المقتص منه مجنوناً فأخرج يساره عن اليمين فقطعها المقتص ولـم يعلم بها: فلا قود عليه، وعليه دية اليسار.

وإن كان عالماً به: فعليه القود، لأن بدل المجنون لا يصح، بخلاف العاقل[٤].

ولو كان المقتص مجنوناً: لـم يصح استيفاؤه بحال، سواء أخرج المقتص منه يمينه أو يساره.

وما قطعه هدر، والقصاص باق إن كان قطع اليسار، والدية باقية إن كان قطع اليمين، لتعدد المحل[٥].

فإن لـم يبدل المقتص منه له [٦] القطع ولكن المجنون بادر وقطع يمينه: لـم يكن مستوفياً لحقه، في **أصح الوجهين**، وأخذ دية اليمين، لتعدد المحل[٧].

ويؤخذ المارن بالمارن، سواءٌ فيه أنف الأخشم، أو غيره.

وإن قطع بعض المارن: أخذ بقدره من النصف، أو الثلث، أوْ الربع، دون المساحة[٨].

وإن كان قطع بعد القصة مع المارن: اقتص من المارن، وأخذت حكومة القصبة[٩].

وتؤخذ الأذن بالأذن، سواءٌ فيه الصحيحة، والمثقوبة، وأذن السميع، والأصم.

ولا تؤخذ الصحيحة بالمخرومة.

---

(١) حواشي الشرواني (٤٤٣/٨)، روضة الطالبين (٢٣٧/٩).

(٢) روضة الطالبين (٢٣٧/٩).

(٣) مغني المحتاج (٤٧/٤)، روضة الطالبين (٢٣٧/٩).

(٤) روضة الطالبين (٢٣٧/٩).

(٥) روضة الطالبين (٢٣٧/٩)، التنبيه (٢٢٠/١).

(٦) أي: الذي.

(٧) المهذب (١٨٧/٢)، الوسيط (٣١٤/٦)، روضة الطالبين (٢٣٥/٩).

(٨) التنبيه (٢١٦/١).

(٩) المهذب (٢٠٢/٢)، إعانة الطالبين (٢٧٢/٣)، التنبيه (٢٢٥/١).

وإن قطع بعض الأذن: أخذ بقدره من الأجزاء، دون المساحة[1]، كما ذكرناه في المارن.

وتؤخذ سن من ثغر مثلها، ولا ينتظر عودها.

وإن عادت كانت هبة محددة في **أصح القولين**[2]، ولم يؤثر في القصاص.

وكانت بدل المقلوعة في القول الآخر: فيسقط القصاص إن لم يكن استوفاه[3].

فإن كان قد استوفى ضمن الدية[4].

وأما سن من لم يثغر: فلا قود فيها، ولا أرش، إلا أن تعود في مدة تعود مثلها في العادة[5].

وإن مات قبل اليأس من عودها: فلا قود. وهل تجب فيها؟ على وجهين[6].

وإن عادت سوداء أو خضراء: وجبت حكومة.

وتؤخذ اللسان باللسان، سواء فيه لسان الصغير، والكبير[7].

ولا يؤخذ الناطق بالأخرس، ويؤخذ الأخرس بالناطق، ويؤخذ البعض بالبعض إذا أمكن بالأجزاء كما قلنا في المارن والأذن[8].

ويؤخذ الذكر بالذكر: سواء فيه الصبي، والبالغ، والخصي، والفحل، والمختون، والأقلف.

ولا يؤخذ الصحيح بالأشل[9].

ولا يؤخذ غير الخنثى بالخنثى المشكل.

وإن زال الإشكال: أخذه.

وتؤخذ الأنثيان بالأنثيان: فإن قطع إحداهما وأمكن أخذها من غير إدخال ضرر

---

(١) المهذب (٢/١٧٩)، التنبيه (١/٢١٦)، الأم (٦/٥٥)، .

(٢) المهذب (٢/١٧٩)، التنبيه (١/٢١٦).

(٣) الأم (٦/٥٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٠١)، روضة الطالبين (٩/١٩٨).

(٤) روضة الطالبين (٩/١٩٨).

(٥) المهذب (٢/٢٠٥)، الأم (٦/٥٥)، إعانة الطالبين (٤/١٢٧)، الإقناع للماوردي (١/١٦٣)، الينة (١/ ٢١٩).

(٦) التنبيه (١/٢١٩).

(٧) المهذب (٢/١٨٠)، التنبيه (١/٢١٦).

(٨) المهذب (٢/١٨٢)، الأم (٢/١٩٢)، التنبيه (١/٢١٧).

(٩) التنبيه (١/٢١٧)، خبايا الزوايا (١/٤٣٤)، روضة الطالبين (٩/١٩٥)، مغني المحتاج (٤/٣٤).

على الأخرى: أخذت.

وإن لم يمكن: أخذ نصف الدية[١].

باب
سراية الجناية أو القصاص

الجناية على الطرف إذا كانت مضمونه وسرت إلى ما دون النفس وكان مما يمكن قصده بالجناية بأن يجني على أصبع فيشل به الكف[٢] أو أصبع آخر: ضمنت الجناية بالقود، والسراية بالدية[٣].

وإن كان ما سرت إليه لا يمكن قصده بالجناية: نظر: فإن أمكن استيفاؤه في القود كضوء العين: ضمنت السراية، والجناية بالقود[٤].

وإن لم يمكن استيفاؤه في القود كالعقل والذوق والشم: لايضمن السراية بالقود، للتعدد[٥].

وإن سرت الجناية المضمونة إلى النفس نظر: فإن لم يتعين حال المجنى عليه مما يسقط ضمان نفسه من ردة وغيرها: ضمنت الجناية، والسراية بالقود[٦]، وكان بمنزلة ما لو عاد الجاني وقبله.

وإن سرت بعد بتغير حال المجنى عليه بالردة نظر: فإن مات على الردة: فلا قود في النفس ولا دية، لأنه لا يرثه[٧].

وإن كان بتغير حال المجنى عليه بالردة ولكنه أسلم ثم سرت الجناية نظر[٨]: فإن كان بقي في الردة زماناً يسري فيه الخروج: فلا قود في النفس[٩].

وإن كان أسلم في الحال فهل يجب القود في النفس؟ على قولين[١٠].

وإن عدل الولي إلى الدية وجب كمال الدية، سواء كان أسلم في الحال، أو بعده.

---

(١) المهذب (٢/١٨٢)

(٢) حواشي الشرواني (٨/٤٣١)، مغني المحتاج (٤/٣٩).

(٣) المهذب (٢/١٨٢).

(٤) الوسيط (٦/٢٥٧).

(٥) الوسيط (٦/٢٥٧).

(٦) المهذب (٢/٢١٠).

(٧) المهذب (٢/٢١٠).

(٨) حاشية البجيرمي (٤/١٤١)، حواشي الشرواني (٨/٤١١).

(٩) حاشية البجيرمي (٤/١٤١)، حواشي الشرواني (٨/٤١١)

(١٠) حاشية البجيرمي (٤/١٤١).

وقيل: إن بقي في الردة زمانا وجب نصف الدية. **والأول أصح**[١].

فصل

والجناية على الطرف إذا كانت غير مضمونة لقطع يد المرتد أو أخرى: لـم يضمن سرايته، لا بالقود، ولا بالدية، سواءٌ كان قد عاد المجنى عليه إلى الإسلام أو لم يعد[٢].

وقيل: إن كانت الجناية على المرتد وسرت بعدما أسلم: ضمن بالدية.

وإن كانت على الحربي: لـم يضمن بكل حال. **والأصح**: أنهما سواء[٣].

❁ ❁ ❁

فصل
في سراية الجناية بعد العفو

وإذا انقطع طرف رجل وعفا عنه ثم سرى إلى نفس المجنى عليه: نظر[٤]: فإن كانت الجناية مما تجب فيه القود كقطع اليد من المفصل: لـم يجب القود لا في النفس، ولا في الطرف[٥]، لأن القود إذا سقط عن جزء من البدن سقط عن الجميع[٦].

وإن كانت مما لا يجب فيه القود كالجائفة: وجب القود في النفس، لأنه إذا عفا عن القود عما لا قود فيه فقد عفا عن حق لـم يجب بعد، فلم يصح.

وإن كان قال المتطوع: عفوت عن هذه الجناية عقلها وقودها ثم سرت إلى النفس: لـم يجب القود، لا في النفس، ولا في الطرف[٧]، ووجب من الدية ما زاد على أرش الطرف المقطوع[٨].

ولو كان قال: عفوت عنها عقلها وقودها وما يحدث منها: فلا قود، لا في الطرف، ولا في النفس.

وأما الدية فتبنى على أصلين:

---

(١) الأم (٦/٤٩).
(٢) المهذب (٢/١٩٧).
(٣) المهذب (٢/١٩٧).
(٤) روضة الطالبين (٩/١٧٢).
(٥) روضة الطالبين (٩/١٧٢).
(٦) حواشي الشرواني (٨/٤٢٤).
(٧) الأم (٦/١٦)، حواشي الشرواني (٨/٤٤٦).
(٨) المهذب (٢/٢٠٢)، روضة الطالبين (٩/١٧٢).

أحدهما: صحة الوصية لقاتل[١].

والثاني: أن عفو المريض ما هو؟ وفيه قولان:

أحدهما: هو إسقاط حق، وليس بوصية[٢].

والثاني: وصيةٌ كالعفو بلفظ الوصية.

فإن قلنا: تصح الوصية لقاتل والعفو وصية: فلا دية بحال[٣].

وإن قلنا: لا تصح الوصية له: لم تسقط إلا دية النفس، وإلا دية الطرف، وسقط القود بكل حال[٤]، لأن القولين في صحة الوصية بالمال، والقود ليس بمال.

وإن قلنا: العفو إسقاط حق سقطت دية الطرف بكل حال، سواءٌ قلنا: تصح الوصية له، أوْ لا تصح. ولم يسقط ما زاد عليها، لأنها لم تكن واجبة حال الإسقاط[٥].

فصل
في سراية القصاص

وإذا اقتص في الطرف فسرى إلى طرف أو إلى قصاص النفس: كان هدراً[٦].

فإذا استوفى القصاص في اليد ثم سرت الجناية إلى المجنى عليه ثم سرى القصاص إلى نفس الجاني: أجزأ عن القصاص، لأن موت المجنى سبق موت الجاني[٧].

وإن سرى القطع أولا إلى نفس الجاني ثم سرى إلى نفس المجنى عليه: لم يكن قضاء على **الأصح**، لأن سراية الجاني كانت قبل وجوب القود عليه[٨].

ووجب لورثة المجنى عليه في تركة الجاني نصف الدية[٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/١٩٠)، حواشي الشرواني (٨/٤٥٠)، روضة الطالبين (٩/٢٤٣)، مغني المحتاج (٤/٥١).

(٢) روضة الطالبين (٩/٢٤٣)، مغني المحتاج (٤/٥١).

(٣) روضة الطالبين (٩/٢٤٣)، مغني المحتاج (٤/٥١).

(٤) الأم (٦/٤١).

(٥) المهذب (٢/١٩٠).

(٦) المهذب (٢/١٨٨).

(٧) المهذب (٢/١٨٨).

(٨) المهذب (٢/١٨٨).

(٩) المهذب (٢/١٨٨).

بـاب
جناية العبد والجناية عليـه

إذا جنى العبد خطأً وعمدا وعفي عنه: تعلق الأرش برقبته، وكان سيده بالخيار بين أن يفديه، وبين أن يسلمه للبيع.

وإن فداه: لزمه أقل الأمرين: من أرش جنايته، أو من قيمة رقبته، في أحد القولين[١].

وفي القول الآخر: جميع الأرش، أو تسليمه للبيع[٢].

وإذا جنت أم الولد لزمه أن يفديها بأقل الأمرين: من أرش، أو من قيمة قولاً واحداً، لأنه لا يمكن بيعها[٣].

وإن تكررت الجناية منها: نظر[٤]: فإن كان قبل أن يفديها: فداها بقسمتها بين جماعتهم.

وإن كان بعد أن فداها: ففيه قولان:

أحدهما: يلزمه أن يفديها للثاني لأن الجناية صادفت رقبة فارغة كالعبد القن[٥].

والثاني: تكون القيمة التي بدلها بين الجميع على قدر حصصهم منها[٦].

وإذا قتل عبداً عمداً وكانا لرجل واحد: كان بالخيار إن شاء قتله قصاصاً، وإن شاء عفا على غير مال[٧].

وإن كانا لرجلين: كان بالخيار، بين القود، وبين العفو على المال[٨].

وإذا قتل عبدٌ عبدين لأجنبيين: قتل بالسابق منهما، وسقط حق الآخر[٩].

وإن كان قتلهما معاً: كان لكل واحد من السيدين أن يقتل، وأن يعفو على المال.

---

(١) المهذب (٣١٨/١)، حواشي الشرواني (٣٥٧/٦)، روضة الطالبين (٢٤٩/٩).
(٢) المهذب (٨/٢).
(٣) المهذب (٨/٢)، الإقناع للماوردي (٢١٠/١).
(٤) المهذب (٨/٢)، التنبيه (١٤٩/١).
(٥) روضة الطالبين (٣٥٦/٥)، المهذب (٢٠/٢).
(٦) روضة الطالبين (٣٥٦/٥).
(٧) المهذب (٢١١/٢)، الأم (٩١/٦)، روضة الطالبين (٢٥١/٩).
(٨) روضة الطالبين (٢٥١/٩).
(٩) المهذب (٢١٠/٢).

فإن عفوا: كانت القيمة بينهما على قدر قيمتي المقتولين[١].

وإن عفا أحدهما دون الآخر قتل بمن لم يعف[٢].

فصل

الجناية على العبد كالجناية على الحر، في وجوب القود بها على من يكافئه[٣].

وفي أن أعضاءه مقدرة بقيمته، كما أن أعضاء الحر مقدرة بديته، فيجب في يديه جميع قيمته[٤]. وفي إحداهما بقيمته.

وما يضمن من الحر بالحكومة يضمن من العبد بما نقص من قيمته.

وإذا ضمن أعضاء العبد باليد وجب فيها ما نقص من قيمته[٥]، ولم يتقدر بخلاف ضمان الجناية.

وإذا اجتمع فيه ضمانان ضمان يد وضمان جناية بأن غصبه وذهب منه طرف بأكلة [٦] وآخر بجناية: ضمن أكثر الأمرين من ضمان الجناية، وضمان اليد[٧].

وإذا قطع يدي عبد ضمنه بجميع قيمته، سواء زادت على دية حر أو لم تزد[٨].

فإن اندمل القطع ثم أعتق أو أعتق ثم اندمل: لم ينقص من قيمته حال الجناية شيء[٩]، لأن الجناية إذا اندملت اعتبر واجبها حال الجناية.

وكان جميعها للسيد، لأنه كان ملكه في تلك الحالة[١٠].

وإن أعتق وسرت الجناية إلى النفس: اعتبر واجبها حال الاستقرار[١١].

ثم ينظر: فإن كان قيمتها أكثر من الدية أو بقدرها كان الجميع للسيد.

وإن كانت أقل من الدية كان للسيد منها قدر أرش القطع، وكان الباقي لورثة العبد[١٢].

---

(١) حواشي الشرواني (٨/٤٠٥).
(٢) حواشي الشرواني (٨/٤٠٥).
(٣) الأم (٦/١٠٤).
(٤) التنبيه (١/٢٢٧).
(٥) المهذب (٢/٢١٠).
(٦) أي: مرض الجذام.
(٧) المهذب (٢/٢١٠).
(٨) الوسيط (٦/٢٨٤)، روضة الطالبين (٩/١٧٢).
(٩) الوسيط (٦/٢٨٤)، روضة الطالبين (٩/١٧٢)، المجموع (٩/١٢٦).
(١٠) المهذب (٢/٢١٠).
(١١) مغني المحتاج (٤/٢٥)، نهاية الزين (١/٢٦١).
(١٢) الأم (٦/٤٩).

وإذا قطع حر يد عبد وأعتق ثم قطع حر آخر رجله ومات: فلا قود على الأول، لا في الطرف ولا في النفس، وعلى الثاني القود في الطرف، وفي النفس[١].

وإذا عفا عن القود: فعليهما بالسوية دية حر مسلم اعتباراً بحال الاستقرار، وكان للسيد منها أقل الأمرين: من نصف قيمته، أو نصف ديته[٢].

ولو قطع حرٌّ يد عبد وأعتق وعاد الجاني فقطع يده الأخرى وسرت الجنايات على النفس: وجب القود في الطرف الثاني، دون الأول، ولم يجب القود في النفس، لحصول الموت عن سراية قطعين مضمون وغير مضمون.

ووجبت دية حر مسلم للسيد منها أقل الأمرين: من نصف القيمة، أو نصف الدية[٣].

ولو كانت المسألة بحالها، واندملت الجنايتان: كان للسيد نصف قيمتها، لاستقرارها بالاندمال، وللعبد القود في الطرف الثاني.

وإن عفا: كان له نصف الدية[٤].

باب
صول الفحل

من قصد حريم رجل ولم يندفع بالقول: وجب عليه أن يدفعه بالضرب[٥].

فإن لم يندفع به كان له رميه وجرحه من غير ضمان، ولا يجوز دفعه بالأصعب إلا إذا لم يمكن الأسهل[٦].

فإن قصد ماله جاز له الدفع على الوجه المذكور، ولم يجب[٧].

وإن قصد نفسه جاز له الدفع[٨]، وهل يجب؟ على وجهين: **أصحهما**: يجب[٩].

---

(١) المهذب (٢/٢١٠)، حواشي الشرواني (٨/٤١٣)، روضة الطالبين (٩/١٦٣)، مغني المحتاج (٤/٢٥).

(٢) المهذب (٢/٢١٠)، حواشي الشرواني (٨/٤١٣)، روضة الطالبين (٩/١٦٣).

(٣) روضة الطالبين (٩/١٦٣).

(٤) روضة الطالبين (٩/١٦٤).

(٥) المهذب (٢/٢٢٤)، خبايا الزوايا (١/٤٤٥).

(٦) المهذب (٢/٢٢٤).

(٧) المهذب (٢/٢٢٤).

(٨) المهذب (٢/٢٢٤).

(٩) المهذب (٢/٢٢٦)، التنبيه (١/٢٣٠)، المجموع (٤/٣٤٧).

وكذلك إذا اضطر إلى أكل الميتة، وكان يؤدي تركه إلى التلف: ففي وجوب الأكل وجهان[١].

وإذا ولّى الصائل: لم يتبعه.

وإذا أثخنه: لم يجز عليه، فإن ضربه واحدة في حال قصده وأخرى في حال توليه ضمن الثانية بالقود[٢]، اندمل الجرحان أو مات منهما.

وإن عدل إلى المال: ضمن نصف الدية[٣].

وإن قطع يده حال القصد ثم قطع رجله بعدما تولى ثم قطع يده وعدل إلى الدية: ضمن ثلث الدية، لحصول الموت من مباحيْن ومحظور[٤].

وإذا صالت بهيمة على آدمي فدفعها بالقتل: كان هدراً، لأنه إتلافٌ بدفع جائز كالآدمي[٥].

ولو عض يد رجل فانتزعها منه فانتثرت ثناياه: كان هدراً، وكذلك إن لم يمكنه التخليص منه إلا بطعنه: كان هدراً[٦].

وإذا اطلع على رجل وعلى حرمته من ثقبة: كان له رميه بحصاة، أو نخسه بعود خفيف.

فإن فعل وأعماه منه أو مات: كان هدراً[٧].

وإن نخس غير العين أو رماه بحجر كبير فقدع وجهه: ضمن، لأنه غير مباح له فعله[٨].

وإذا هجم عليه رجلٌ في داره دفعه بالكلام، فإن لم يندفع ضربه، فإن لم يخرج كان له قتله[٩].

---

(١) المهذب (٢/٢٢٦)، روضة الطالبين (٩/١٤٢).

(٢) المهذب (٢/٢٢٦).

(٣) الام (٦/٣١).

(٤) الأم (٦/٣١).

(٥) الوسيط (٦/٥٣٢).

(٦) المهذب (٢/٢٢٧)، الوسيط (٦/٥٣٢).

(٧) الوسيط (٦/٥٣٢).

(٨) الأم (٦/٣٢)، التنبيه (١/٢٣٠)، حواشي الشرواني (٩/١٨)، روضة الطالبين (٩/١٢٥)، مغني المحتاج (٤/٨٤).

(٩) الأم (٦/٣٢)، التنبيه (١/٢٣٠)، روضة الطالبين (٩/١٢٥)، مغني المحتاج (٤/٨٤).

كتاب الديات[1]

الدية ضربان: **دية النفس، ودية ما دونها**[2].

ويختلف الجميع بخلاف حال المجنى عليه في الإسلام، والكفر، والذكورية، والأنوثية، إلا دية الجنين، فإنها لا تختلف بالذكورية، والأنثوية[3].

باب دية النفس

ديه الحر المسلم مائة من الإبل[4]:

فإن كان القتل عمدا محضا أو عمد خطأ أو كان خطأ ولكنه كان في الحرم أو في الشهر الحرام، أو غيرهما، والمقتول ذو رحم: فالدية مغلظة ثلاثاً وثلاثون حقة، وثلاثون جذعة، وأربعون خلفة. أي سن كانت في أحد القولين. والثنايا في القول الآخر[5].

وإن كان القتل خطأ في حرم المدينة ففي تعليق الدية به قولان[6].

وإن كان في الإحرام: لم يغلظ به قولاً واحدا[7].

وإن كان العمد من صبي أو مجنون كان عمدا محضا في أحد القولين تغلظت به الدية وكان خطأ في القول الآخر فلا يغلظ[8].

وإذا وجد الخطأ في غير الحرم وفي غير الأشهر الحرم ومن غير ذي رحم: فالدية مخففة: خمس وعشرون بنت مخاض، وعشرون بنت لبون، وعشرون ابن لبون، وعشرون حقة، وعشرون جذعة[9].

---

(١) مفرده دية: وهي المال الواجب بجناية على الحر في نفس أو فيما دونها . مغني المحتاج (٥٣/٤).

(٢) مغني المحتاج (٥٣/٤).

(٣) مغني المحتاج (٥٣/٤)، المهذب (١٩٠/٢).

(٤) المهذب (١٩٥/٢)، الأم (١٠٥/٦)، الإقناع للماوردي (١٦٤/١)، التنبيه (٢٢٢/١)، الوسيط (٦/ ٣٢٧)، روضة الطالبين (٢٥٥/٩)، منهاج الطالبين (١٢٦/١).

(٥) المهذب (١٩٥/٢)، الأم (١٩٦/٢)، إعان الطالبين (١٢٣/٤)، الأم (٣٤/٦)، الإقناع للشربيني (٢/ ٥٠٣)، الإقناع للماوردي (١٦٤/١).

(٦) فتح المعين (١٢٣/٤)، فتح الوهاب (٢٣٨/٢)، مغني المحتاج (٥٣/٤)، منهاج الطالبين (١٢٦/١).

(٧) مغني المحتاج (٥٣/٤). (٨) المهذب (١٩٥/٢)، التنبيه (٢٢٢/١).

(٩) المهذب (١٩٥/٢)، الأم (١١٣/٦)، الإقناع للماوردي (١٦٤/١)، التنبيه (٢٢٢/١)، روضة الطالبين (٢٥٥/٩)، مغني المحتاج (٥٤/٤)، منهاج الطالبين (١٢٦/١).

ولا تؤخذ في الدية مريض ولا معيب[١].

ولا يعدل عنها إذا وجدت في البلد، ولا في أقرب البلاد إليه إلا بالتراضي.

وإن تعددت وجبت قيمتها بالغة ما بلغت في أصح القولين.

ووجب في القول الآخر ألف دينار، أو اثنا عشر ألف درهم[٢].

وإن كانت الدية مغلظة: زيد في الدراهم أو الدنانير، لمكان التغليظ ثلث الدية[٣].

ودية اليهودي والسامري والنصراني والصابئ إذا كانت له حرمة بذمة أو بأمان: ثلث دية المسلم[٤].

ودية المجوسي ثلث عشر الدية[٥].

ودية من لم يبلغه الدعوة: دية أهل دينه إن عرف له دين، وإن لم يعرف فديته دية المجوسي. وقيل: دية حر مسلم[٦]. **وليس بشيء.**

ودية الوثني إذا كان مقرًّا على كفره بموادعة أو كان مأذونا في دخول دار الإسلام: دية المجوسي[٧].

ودية المرأة: نصف دية الرجل من أهل ملتها[٨].

فصل
في دية الجنين

إذا ضرب بطن حرة وألقت جنيناً ميتاً ظهرت فيه الخلقة أو لم تظهر وقالت القوابل إنه مبتدأ الخلقة في أحد القولين: ضمنه عاقلته بغرة عبد أو أمة[٩]، قيمتَه عُشر دية الأم،

---

(١) روضة الطالبين (٩/٢٥٩). (٢) الإقناع للماوردي (١/١٦٤).

(٣) الإقناع للماوردي (١/١٦٤).

(٤) التنبيه (١/٢٢٣)، الوسيط (٦/٣٣١).

(٥) روضة الطالبين (٩/٥٢٧)، التنبيه (١/٢٢٣).

(٦) روضة الطالبين (٩/٥٢٧).

(٧) الأم (٦/٦٤)، الوسيط (٦/٣٣١)، حواشي الشرواني (٨/٤٥٧)، روضة الطالبين (٩/٢٥٨).

(٨) الأم (٤/٢٢٧)، إعانة الطالبين (٤/١٢٤)، روضةا لطالبين (٩/٢٥٧)، فتح الوهاب (٢/٢٣٩)، مغني المحتاج (٤/٥٧).

(٩) الإقناع للشربيني (٢/٥١٣)، المهذب (٢/١٩٧)، الأم (٦/١٠٧)، الإقناع للماوردي(١/١٦٦)، التنبيه (١/٢٢٣)، الوسيط (٦/٣٨٦)، فتح الوهاب (٢/٢٣٨)، مغني المحتاج (٤/١٠٣)، المجموع (٧/ ٣٠٠).

أو نصف عشر دية الأب، يكون ذلك للجنين يورث عنه[١].

ولا يجب للأم شيء آخر غير ما ترثه من الجنين، إلا أن يبقى بها أثرٌ من سواد، أو حمرة: فيجب لها حكومة[٢] إذا كان الجنين حرًّا محكوماً بإسلامه ففيه الغرة خمس من الإبل[٣] أخماس إن كانت الجناية خطأ، وأثلاث إن كانت الجناية عمد خطأ[٤].

ولا يتصور العمد المحض فيه.

وإن كان الجنين محكوماً بكفره وكان يهوديًّا أو نصرانيًّا: فقيمة الغرة بعير، وثلثا بعير[٥].

وإن كان مجوسيا فقيمتها ثلث بعير[٦].

وإن كان أحد أبويه كتابيا والآخر مجوسيا: فقيمتها ثلث بعير.

وإن كان أحد أبويه كتابيا والآخر مجوسيا: اعتبرت الغرة بمن هو أكثر منهما[٧].

ولا يأخذ في الغرة المعيب، ويأخذ الجارية ما بين سبع سنين إلى عشرين سنة، والغلام ما بين سبع إلى خمسة وعشر[٨].

وقيل: يقبل ما بين السبع إلى أن يضعف من الكبر. **والأول أصح**[٩].

ولا يعدل عن الغرة مع القدرة.

فإن عدمت أو كان جنين مجوسي فلم يمكن شراء الغرة بقدر ديته: عدل إلى الإبل في أحد القولين[١٠]، على التفصيل الذي ذكرناه.

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٥١٤)، التنبيه (١/٢٢٣)، حواشي الشرواني (٩/٤٢)، شرح زبد بن رسلان (١/ ٢٩١)، فتح الوهاب (٢/٢٥٧)، مغني المحتاج (٢/١٠٥)، المجموع (٧/٣٠٠).

(٢) حواشي الشرواني (٩/٤٢)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٩١)، فتح الوهاب (٢/٢٥٧)، مغني المحتاج (٢/١٠٥).

(٣) الوسيط (٦/٣٨٤).

(٤) الوسيط (٦/٣٨٤).

(٥) الإقناع للشربيني (٢/٥١٤)، حواشي الشرواني (٩/٤٣)، روضة الطالبين (٩/٢٠٥)، مغني المحتاج (٤/١٠٦).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، حاشية البجيرمي (٤/١٦٤)، روضة الطالبين (٩/٣٧٠)، مغني المحتاج (٤/٦٣)، مغني المحتاج (٤/١٠٦).

(٧) المهذب (٢/١٩٨)، روضة الطالبين (٩/٣٧٠).

(٨) المهذب (٢/١٩٨)، التنبيه (١/٢٢٣).

(٩) التنبيه (١/٢٢٣).

(١٠) التنبيه (١/٢٢٣).

وعدل في القول الآخر إلى قيمة أقل غرة تجزئ.

وإذا قلنا: يعدل إلى الإبل وأعوزت: انتقل إلى قيمتها في أحد القولين، بالغةً ما بلغت.

وانتقل في القول الآخر: إلى المقدر من الدراهم أو الدنانير، كما قلنا في دية النفس.

وإذا ضرب بطن امرأة وسكنت حركة الجنين في جوفها: عزر، ولم يضمن الجنين بشيء للشك[1].

ولو أسقطت جنينا حيا ثم مات عقيب الانفصال أو بقي ضمناً إلى أن مات: ضمنه بدية النفس، سواء كان الإسقاط لمدة يعيش الجنين فيها، أو كان بخلافه.

ولا يحكم بالحياة إلا بالاستهلال، أو العطاس، أو النَّفَس، أو الرضاع[2].

فأما الاختلاج: فلا يدل عليها، لجواز أن يكون لجروحه من الضيق إلى السعة[3].

وإن اختلفا في الحياة: فالقول قول الجاني، لأن الأصل عدمها.

وإن خرج حيا وعاش بعده زمانا بلا ضمانة ثم مات: فلا ضمان، لأنه مات بغير سبب الضرب[4].

وإن أسقطت جنينا وقتله آخر: نظر: فإن كان فيه حياة مستقرة بأن كان لو خُلِّيَ عاش اليوم أو اليومين: ضمنه الثاني، وعزر الأول للخيانة[5].

وإن لم يكن فيه حياة مستقرة وكانت حركته حركة المذبوح: ضمنه الأول، وعزر الثاني[6].

وإن أسقطت المرأة طرفاً أو أطرافاً وجنيناً ميّتاً: لم يلزمه أكثر من غرة، لأن الظاهر أن الولد واحد[7]، وأن الأطراف على بدن واحد.

---

(١) التنبيه (١/٢٢٣).

(٢) روضة الطالبين (٩/٣٦٨)، المهذب (٢/١٩٨).

(٣) روضة الطالبين (٩/٣٦٨)، المهذب (٢/١٩٨).

(٤) التنبيه (١/٢٢٧)، روضة الطالبين (٩/٣٦٨).

(٥) المهذب (٢/١٩٨).

(٦) روضة الطالبين (٩/٣٦٨).

(٧) المهذب (٢/١٩٧).

كذلك إن ألقتة حيا ثم مات: لـم يلزمه أكثر من دية واحدة[١].

وإن ألقت الجنين حيا مع الطرف وعاش الجنين: عرضت اليد على القوابل فإن قلن هي يد من لـم ينفخ فيه الروح ضمن[٢] الدية، وإن قلن هي يد من نفخ فيه الروح ضمن بنصف الدية[٣].

وإذا ضرب بطن حرة ذمية فاستلمت ثم أسقطت جنيناً ميتاً: ضمن دية جنين حر مسلم اعتباراً بحال الاستقرار[٤].

فصل
في جنين الأمة

إذا كان جنين الأمة حرًّا بأن يكون وطئها من اعتقدها زوجته: ضمنه بغرة عبد وأمة[٥]، كالقسم قبله. يكون منها عشر قيمة الأم للسيد[٦].

وإن نقصت الغرة عن ذلك: كان تمامه على الواطئ، لأنه تلف بسبب اعتقاده الحرية[٧].

وكذلك جنين أم الولد من مولاها مضمونٌ بغرة عبد أو أمة، جميعها للسيد، لأن الأم رقيقة[٨].

وإن كان جنين الأمة رقيقا بأن يكون من زوج أو زنا أو تكون حريته منتظرة كجنين أم الولد من غير مولاها: كان مضمونا بعشر قيمة أمه حال الجناية[٩].

وإذا كانت الأمة حاملا بمملوك بين شريكين فضربها أجنبينن وأسقطت جنينا: وجب عشر قيمة الأم، وقسمت بينهما على قدر الملكين[١٠].

وإن جني عليها أحد الشريكين: غرم نصف عشر قيمة الأم للشريك[١١].

---

(١) التنبيه (٢٢٣/١)، الوسيط (٣٨٤/٦)، روضة الطالبين (٣٧٨/٩).

(٢) المجموع (٢٦٤/٥). (٣) التنبيه (٢٢٧/١).

(٤) المهذب (٢١١/٢).

(٥) التنبيه (٢٢٧/١)، المهذب (١١/٢)، الوسيط (٣٨٤/٦).

(٦) المهذب (٢١١/٢)، التنبيه (٢٢٧/١). (٧) المهذب (٢١١/٢).

(٨) إعانة الطالبين (١٢٥/٤)، التنبيه (٢٢٣/١)، فتح الوهاب (٢٣٨/٢)، مغني المحتاج (١٠٣/٤).

(٩) حاشية البجيرمي (١٣٢/٣).

(١٠) المهذب (٢١١/٢)، التنبيه (٢٢٧/١)، الوسيط (٣٨٤/٦)، روضة الطالبين (٣٧٢/٩).

(١١) الأم (١١٢/٦)، حاشية البجيرمي (١٦٣/٤)، روضة الطالبين (٣٧٢/٩).

وإن جنى عليها أحدهما ثم أعتق نصيبه منها وأسقطت بعده جنينا: نظر: فإن كان الجاني معسرا: وجب عليه لشريكه نصف عشر قيمة أمة، وعليه نصف الغرة للنصف الحر، ولا ترثه الأم لأن بعضها رقيق[١]. ولمن يكون؟ على قولين:

أحدهما: لمالك الباقي. **والثاني:** لورثة الأحرار. وقيل [٢] : لبيت المال[٣]، وقد ذكرنا في الفرائض.

وإن كان الشريك المعتق موسراً: بنى على الأقوال الثلاثة في سراية العتق:

فإن قلنا: يسري بمجرد اللفظ أو باللفظ إذا دفع القيمة ودفعها: وجب عليه لشريكه نصف قيمة الجارية[٤]. ولم يلزمه شيء للشريك في مقابلة نصيبه من الجنين، لأنه تبع الأم في العتق قبل الإسقاط، ويجب عليه للجنين غرة للأم منها الثلث، لأنها حرة، والباقي لعصبة الجنين.

وإن قلنا يعتق بدفع القيمة ولم يؤديها: عتق من الأمة، ومن الجنين بقدر ملكه، وكان حكمه حكم ما لو كان المعتق معسراً، وقد ذكرناه[٥].

باب
ديات ما دون النفس

لا يخلو ما دون النفس إما أن يكون حواساً أوأطرافاً، أو جراحا.

فصل

فأما الحواس فكل حاسة تختص بمنفعة كالعقل، أو السمع، أو البصر، أو الكلام، أو الشم، إذا أزيلت: وجبت فيها دية النفس[٦].

وكذلك الذوق في أصح القولين[٧]: وينظر: فإن كان أزال العقل بما لا أرش له كاللطمة: لـم يجب أكثر من دية العقل.

وإن كان أزاله بما فيه حكومة كما دون الموضحة أو بما فيه أرش مقدرٌ

---

(١) روضة الطالبين (٣٧٢/٩).
(٢) فالخلاف طرق، والأخيرة قاطعة.
(٣) روضة الطالبين (٣٧٢/٩).
(٤) روضة الطالبين (٣٧٢/٩).
(٥) التنبيه (١٤٤/١).
(٦) المهذب (٢٠٢/٢)، إعانة الطالبين (٣٥٥/٢)، الإقناع للشربيني (٥١٠/٢)، التنبيه (٢٢٥/١)، روضة الطالبين (٢٩٠/٩)، فتح الوهاب (٢٤٤/٢).
(٧) المهذب (٢٠٢/٢)، إعانة الطالبين (٣٥٥/٢)، الإقناع للشربيني (٥١٠/٢).

كالموضحة: لزمه ذلك مع دية العقل[١].

وقال في **القديم:** إن كان دية الطرف أقل من دية العقل دخلت فيه دية العقل، وإن كانت دية الطرف أكثر منها بأن [٢] كان أوضحه وقطع يديه: وجب الأكثر، ودخلت فيه دية العقل. **والأول أصح**[٣].

ويضمن بعض العقل بقسطه من الدية إذا أمكن معرفة قدره، بأن [٤] كان يجن يوماً ويفيق يوماً.

وإن لم يمكن [٥]: ضمن بحكومة[٦].

وإذا قال أهل الخبرة في العقل أو السمع أو البصر: إنه يعود إلى مدة ما [٧] ينتظر إليها:

فإن لم يعد عندها أو مات المجنى عليه في المدة: وجبت الدية، ولم تسقط بعود مظنون[٨].

وإذا أنكر الجاني وقال: السمع يتبع في أوقات الغفلة: فإن ظهر منه انزعاج في بعضها لما لا يسمعه الأصم: سقطت دعواه، وحلف الجاني[٩].

وإن لم يظهر قبل قول المجنى عليه، وحلف لجواز كذبه[١٠].

وإن ادعى نقصان السمع في الأذنين: فلا طريق إلى معرفته إلا من جهته، فيحلف، ويجب له حكومة[١١].

وإن ادعى زوال سمع أحدهما: خشيت الصحيحة وأطلقت العليلة، ويتبع في

---

(١) روضة الطالبين (٩/٢٩٠).
(٢) بيان للأكثرية.
(٣) أي: الجديد. مغني المحتاج (٤/٦٨).
(٤) بيان لإمكان المعرفة.
(٥) أي: معرفة القدر.
(٦) الأم (٦/١١٦).
(٧) أي: مقدرة تقريبا، فليست للنفي.
(٨) الإقناع للشربيني (٢/٥٣٢)، الوسيط (٦/٥٠٥)، روضة الطالبين (٤/١٨٨).
(٩) الإقناع للشربيني (٢/٥١٠)، الوسيط (٦/٣٤٨)، حواشي الشرواني (٨/٤٨٠)، روضة الطالبين (٩/ ٢٩٠)، فتح الوهاب (٢/٢٤٦)، مغني المحتاج (٤/٧١).
(١٠) روضة الطالبين (٩/٢٩٠)، مغني المحتاج (٤/٧١).
(١١) حواشي الشرواني (٨/٤٧٥)، روضة الطالبين (٩/٢٩١).

أوقات غفلاته[١]، فإن ظهر منه انزعاج بطل قوله، وإن لم يظهر منه حلف، ووجب له نصف الدية[٢].

وإذا أنكر الجاني زوال البصر: يرجع إلى شاهدين عدلين، من أهل الخبرة، وعمل بقولهما[٣].

وإذا ادعى نقصان ضوئهما: لم يعرف إلا من جهته، فيحلف، وتجب له حكومة[٤].

وإن ادعى نقصان الضوء في أحدهما: عصبت العليلة، وأطلقت الصحيحة، وعلم على المكان الذي ينتهي بصره إليه، وعين عليه ذلك من الجهات الأربع، ثم عصبت الصحيحة، وأطلقت العليلة، وعلّم على المكان الذي يزعم أن بصره انتهى إليه، وعين عليه ذلك من الجهات الأربع:

فإذا لم يختلف: وجب له من الدية بقدر ما نقص.

وإن اختلف دعواه في بعض الجهات بزيادة أو نقصان: علم كذبه وبطل قوله[٥].

وإن أنكر الجاني زوال شمه: يتبع بالروائح الطيبة، والكريهة: فإن ظهر منه استرواح إلى الطيب وتكره في الكريهة: بطل قوله، وحلف الجاني.

وإن لم يظهر ذلك منه: حلف، وأخذ الدية[٦].

وإن ادعى ذهاب بعض الشم: لم يعرف إلا من جهته، فيحلف، وتجب حكومة[٧].

وإن كان ذهب بالجناية بعض كلامه: وجب من الدية بقدر ما نقص من الحروف، ومعاملة كل حرف منها بجزء من ثمانية وعشرين جزءًا من الدية[٨]، سواءٌ فيه الحروف الثقيلة، والخفيفة، وحروف اللسان، وحروف الشفة.

وإن كان قد تبدل لسانه بالثقلة خفة أوْ بالخفة ثقلة: وجبت حكومة[٩].

---

(١) حواشي الشرواني (٨/٤٧٥)، روضة الطالبين (٩/٢٩١).

(٢) روضة الطالبين (٩/٢٩١).

(٣) روضة الطالبين (٩/٢٩٣).

(٤) روضة الطالبين (٩/٢٩٣).

(٥) المهذب (٢/٢٠١)، روضة الطالبين (٩/٢٩٤).

(٦) المهذب (٢/٢١٦)، الإقناع للشربيني (٢/٥١٠)، التنبيه (١/٢٢٥)، الوسيط (٦/٣٤٩)، حواشي الشرواني (٨/٤٧٧)، مغني المحتاج (٤/٧١).

(٧) المهذب (٢/٢١٦)، مغني المحتاج (٤/٧١).

(٨) المهذب (٢/٢٠٣)، حاشية البجيرمي (٤/١٧١)، مغني المحتاج (٤/٧٢).

(٩) المهذب (٢/٢٠٣).

فصل [الأطراف]

وأما الأطراف: فكل طرف كان من تمام الخلقة وكان فيه جمال أو منفعة ولا نظير له في البدن ففيه دية النفس: سواء فيه **الأفراد**[١]: كاللسان، والأنف، والذكر، وكسر الصلب، والإفضاء.

والأزواج: كالعينين، والأذنين، والشفتين، واللحيين، واليدين، والرجلين، ولحمتي المتن، والحلمتين، والأليتين، والأنثيين، والشفرين، والأرباع ذا الأجفان.

والأعشار كالأصابع، وما زاد عليها كالأسنان[٢].

فأما اللسان: فيتبعه الكلام، والذوق في الدية.

ويستوي فيه لسان الكبير، والصغير إذا [٣] كان ينطق بحروف، أو يظهر من نكائه أمارات النطق.

فأما الأخرس والصبي الذي بلغ حد النطق ولم ينطق: ففيه حكومة[٤]، إذا قلنا: لا يضمن الذوق بالدية.

وفيه الدية الكاملة إذا قلنا يضمن الذوق بها.

ولو قطع بعض اللسان فذهب جميع الكلام: وجب جميع الدية[٥].

ولو قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام: وجب نصف الدية[٦].

ولو قطع نصف اللسان وذهب ربع الكلام: وجب نصف الدية، اعتباراً بالأكثر في ذلك[٧].

وإذا ضمن اللسان بالدية وثبت بعدها: لم يجب ردها في **أصح** القولين.

وقيل: قولا واحدا [٨].

---

(١) الأم (٧٣/٦)، الإقناع للشربيني (٥١٠/٢)، مغني المحتاج (٦٧/٤).

(٢) الأم (٣١٦/٧)، الوسيط (٢٨٩/٦)، متن أبي شجاع (١٩٨/١).

(٣) للتقييد بمعنى حيث. (٤) الأم (١٢٠/٦)، شرح زبد بن رسلان (٢٩٢/١).

(٥) حواشي الشرواني (٤٧٧/٨)، روضة الطالبين (٢٩٩/٩)، مغني المحتاج (٧٣/٤)، المجموع (٨/ ٢٩٥).

(٦) المهذب (٢٠٣/٢)، الأم (١١٩/٦)، الوسيط (٣٥١/٦).

(٧) المهذب (٢٠٣/٢)، التنبيه (٢٢٥/١)، الوسيط (٣٥١/٦)، حاشية البجيرمي (١٧٢/٤)، روضة الطالبين (٢٩٩/٩).

(٨) فالخلاف طرق.

وإن ضمن الدية لزوال النطق وعاد: وجب ردها[١].

وأما الأنف: فيضمن المارن، والمنخرين، والوترة بجميع الدية[٢].

ولو قطع معها بعض القصبة: وجبت حكومة، وفي قطع أحد المنخرين مع نصف الوترة نصف الدية[٣].

وفي قطع أحدهما دون الوترة وجهان: **أحدهما:** ثلث الدية. **والثاني:** نصفها[٤].

وفي قطع بعض المارن بقدره من الدية، من النصف، والثلث، والربع.

وإذا ضرب المارن فشُلَّ: لزمه ديةٌ كاملةٌ، في أحد القولين، كالقطع.

ولزمه في القول الآخر: حكومة لبقاء منفعته[٥].

وأما الذكر فيضمن الحشفة بكمال الدية، كالأصابع إذا قطعها من الكف.

وكذلك إذا قطع الجميع: ضمنه بالدية، كما لو قطع الكف مع الأصابع.

وإن قطع الحشفة أولاً ثم قطع الباقي: ضمن الباقي بحكومة كما لو قطع الأصابع أوّلاً ثم قطع الكف[٦].

ويستوي فيه ذكر الخصي، والعنين، والصبي[٧]، وغيرهم.

وفي قطع بعض الحشفة من الدية بقدر المقطوع من جميع الذكر في أحد القولين.

وبقدر المقطوع من الحشفة في القول الآخر. **وهو الأصح**[٨].

وأما كسر الصلب: فإنما يضمن بكمال الدية، إذا منع المشي.

ولا يلزمه لذهاب المشي شيء آخر، كما لا يلزمه بقطع اللسان لزوال الكلام شيء آخر[٩].

---

(١) روضة الطالبين (٢٩٩/٩).

(٢) المهذب (٢٠٢/٢)، الإقناع للشربيني (٥١٠/٢)، التنبيه (٢٢٥/١)، الوسيط (٣٤٠/٦)، حواشي الشرواني (٤٧٧/٨)، روضة الطالبين (٢٩٥/٩).

(٣) المهذب (٢٠٢/٢)، الوسيط (٣٤٠/٦).

(٤) التنبيه (٢٢٥/١).

(٥) الأم (١١٨/٦)، الوسيط (٢٨٩/٦)، روضة الطالبين (١٨٢/٩)، مغني المحتاج (٢٤/٤).

(٦) المهذب (٢٠٧/٢)، حواشي الشرواني (٤٧٢/٨)، روضة الطالبين (٢٧٦/٩)، مغني المحتاج (٤/ ٦٧).

(٧) المهذب (٢٠٧/٢)، مغني المحتاج (٦٧/٤).

(٨) المهذب (٢٠٧/٢)، التنبيه (٢٢٧/١)، الوسيط (٣٤٢/٦)، روضة الطالبين (٢٧٧/٩).

(٩) الأم (٨١/٦)، حواشي الشرواني (٤٨٢/٨)، روضة الطالبين (٣٠٦/٩).

وإن شلت به رجلاه: لزمه ديتان: دية للصلب، ودية للرجلين.

وإن لـم يمنع المشي لكنه لـم يقدر عليه إلا بعكازة: ففيه حكومة[١].

وأما الإفضاء وهو إزالة الحاجز من مسلك البول والحيض فهو مضمونٌ، بكمال الدية، سواءٌ وجد زوجته، أو في وطء شبهة، أو في زنا، إلا أن الزوج لا يضمن معه أرش الافتضاض، والزاني يضمنه[٢].

وهل يضمن الواطئ بشبهة أرش الافتضاض؟ على وجهين:

أصحهما: يضمنه، لأن كل واحد منهما يجب بإتلاف جزء، فتداخلا، للاتفاق، بخلاف المهر[٣]، وأرش الافتضاض حيث وجبا عليه لأن أحدهما يجب بالاستمتاع والآخر بالإتلاف فهما مختلفان[٤].

وأما العينان: فإذا كانتا سليمتين لا بياض عليهما أوكان البياض على غير الناظر قد انتقص به الضوء: ففيهما الدية، وفي إحداهما نصفها[٥].

وإن كان على الناظرة بياضٌ فنقص به الضوء وعرف قدر النقصان: وجب من الدية بقدره.

وإن لـم يعرف قدره: وجبت حكومة[٦].

وأما الأذنان إذا أوعيتا بالجدع أو ضربتا حتى شلتا أو استحشفتا في أحد القولين: ففيهما الدية، وفي أحداهما نصفها، وفي البعض بحسابه[٧].

وأما الشفتان فهما ما تجافا عن الأسنان الفوقانية والسفلانية وأصولها ومن أحد حدي الفم إلى الحد الآخر طولاً: وفيهما إذا أوعيتا جدعاً: كمال الدية[٨].

وكذلك إذا ضربتا فشلتا: وجبت الدية قولاً واحداً، بخلاف الأذن، والأنف، فإنهما على قولين.

وفي إحدى الشفتين نصف الدية، سواءٌ فيه الفوقانية، والسفلانية[٩].

---

(١) الأم (٦/٨١)، حواشي الشرواني (٨/٤٨٢)، روضة الطالبين (٩/٣٠٦).

(٢) روضة الطالبين (٩/٣٠٤).

(٣) روضة الطالبين (٩/٣٠٤).

(٤) روضة الطالبين (٩/٣٠٤).

(٥) الأم (٦/٦٦).

(٦) المجموع (٨/٢٩٤).

(٧) الأم (٦/١٢٤).

(٨) إعانة الطالبين (٤/١٢٧)، الوسيط (٦/٣٤١)، روضة الطالبين (٩/٢٧٤)، (٩/٣٠٦).

(٩) المهذب (٢/٢٠٣)، الأم (٦/١٢٤)، التنبيه (١/٢٢٥)، حاشية البجيرمي (٤/١٦٦)، روضة الطالبين (٩/٢٩٧).

وفي بعض الواحدة بقدره من المساحة[١].

وأما لحمتا المتن أو الأليتان إذا استوعبتا: ففيهما الدية.

وحد الأليتين: ما أشرف على الظهر من المأكمتين، إلى ما أشرف على استواء الفخذين.

وفي كل واحدة من لحمتي المتن من الأليتين نصف الدية[٢].

وكذلك في شفري المرأة إذا قطعتا أو ضربتا حتى شلتا: كمال الدية.

وفي إحديهما نصفها[٣].

وأما اللحيان ففيهما من غير الأسنان كمال الدية، وذلك في حق الطفل والشيخ الهرم[٤].

وإن كان مع الأسنان: أفردت الأسنان بديتها[٥].

وأما اليدان: فيضمن أصابعها العشر بكمال الدية، سواءٌ قطعت أو ضربت حتى شلت، وكذلك إذا قطعتا[٦] من الكوع ضمنها بكمال الدية، وكانت الكفان ما تعين[٧].

وإذا قطعتا من بعض الذراع أو المرفق أو من المنكب: وجبت الزيادة، حكومة تزيد بزيادة الجناية[٨].

وفي إحدى اليدين نصف الدية.

وفي كل أنملة ثلاثة بعير وثلث بعير إلا أنملة الإبهام ففيها خمس من الإبل.

وإذا خلقت له كفان على ذراع واحد [٩]: فإن كان يبطش بإحداهما فهي الأصلية[١٠]، وكذلك إن كان يبطش إلا أن أحداهما على مستوى الذراع دون الأخرى فهي الأصلية.

---

(١) روضة الطالبين (٩/٢٩٧).
(٢) الأم (٦/٧٤).
(٣) روضة الطالبين (٩/٢٨٨).
(٤) الأم (٦/١٢٤)، الوسيط (٦/٣٤٤)، حواشي الشرواني (٨/٤٦٧)، روضة الطالبين (٩/٢٨٢)، مغني المحتاج (٤/٦٥).
(٥) حواشي الشرواني (٨/٤٦٧)، روضة الطالبين (٩/٢٨٢)، مغني المحتاج (٤/٦٥).
(٦) إعانة الطالبين (٤/١٢٧)، مغني المحتاج (٤/١٧٩).
(٧) مغني المحتاج (٤/١٧٩).
(٨) روضة الطالبين (٩/٢٩٠).
(٩) مغني المحتاج (٤/٦٦).
(١٠) مغني المحتاج (٤/٦٦).

وكذلك لو كانت إحداهما تامة الأصابع والأخرى ناقصة: فالتامة هي الأصلية.

ويجب في الأصلية ديتها، وفي الزيادة حكومة[1].

وإن استويا في ذلك كله: وجب بقطعها دية يد، وحكومة، وفي قطع أصبع منها نصف دية أصبع، وحكومة[2].

وحكم الرجلين في جميع ما ذكرناه كحكم اليدين.

وفي الأنثيين الدية، وفي إحديهما نصفها.

وإذا قطع معها الذكر: وجبت ديتان،[وبقطع الاثنين أو قطعها معا في العرض][3] [4].

وفي حلمتي المرأة: كمال ديتها، ويتبعها الثدي كالكف مع الأصابع.

وفي إحديهما: نصفها[5].

وفي حلمتي الرجل قولان: **أحدهما**: جميع ديته. **والثاني**: حكومة[6].

وفي أجفان العينين: كمال الدية، وفي جفن ربعها.

ويتبعها الأهداب: فلا يجب لها شيء. وقيل: يجب لها حكومة[7].

وأما الأسنان: فإذا اقتلع سن من أثغر من سيخها أو كسر ظاهرها دون سيخها أو جنى عليها جناية أزال مضغها: ففيها خمس من الإبل.

فإن عادت فهل يلزمه رد ما أخذ؟ على قولين[8].

وإن قلع سن صبي لم يثغر انتظر عودها، فإن لم تعد ضمنت[9]، وقد استوفينا ذلك في القود.

---

(١) المهذب (٢/٢٠٦).

(٢) الوسيط (٦/٣٤٥)، مغني المحتاج (٤/٣٧).

(٣) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٤) الأم (٦/١٢٩)، الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، التنبيه (١/٢٢٧)، الوسيط (٦/٣٤٦)، حواشي الشرواني (٨/٤٥٦).

(٥) الأم (٦/١٢٩)، الإقناع للشربيني (٢/٥١١)، التنبيه (١/٢٢٧)، الوسيط (٦/٣٤٦)، حواشي الشرواني (٨/٤٥٦).

(٦) التنبيه (١/٢٢٧)، الوسيط (٦/٣٤٦).

(٧) روضة الطالبين (٩/٢٧٣).

(٨) المهذب (٢/٢٠٥)، إعانة الطالبين (٤/١٢٧)، التنبيه (١/٢٢٦)، روضة الطالبين (٩/٢٧٨).

(٩) المهذب (٢/٢٠٥).

وإن ضرب السن فاسودت أو احمرت أو اصفرت: ففيها حكومةٌ.

وإذا قلع سنا مضطربة: ضمنها ضمان غير المضطر به في أحد القولين.

وضمنها بحكومة في القول الآخر[١].

وإن قلع سنًّا معمولاً من عظم ظاهر أو من ذهب أو من فضة: لـم يلزمه شيءٌ في أحد القولين. ولزمه حكومة في الآخر[٢].

❁ ❁ ❁

فصل

وإن قلع الأسنان كلها دفعة واحدة: لزمه دية النفس في أحد الوجهين. ولزمه لكل سن خمس من الإبل في الوجه الآخر[٣].

فصل

وأما الجراح: فقد ذكرنا أن الشجاج عشرة، وليس فيما دون الموضحة أرشٌ مقدرٌ[٤].

وفي الموضحة خمس من الإبل، سواء كانت على الرأس، أو على الوجه، والأنف شانت أو لم تشن صغيرةً كانت، أو كبيرة[٥].

وأما الموضحة في غير الرأس والوجه: فإن كان يقاد منها: فليس فيها أرش مقدر، وإنما تجب حكومة.

وإذا أوضح رأسه ونزلت الموضحة من الرأس إلى الفضاء: وجبت الدية في الموضحة، وحكومة النازل[٦].

ولا يتبع القفا الرأس، لأنه ليس محل الموضحة[٧].

وإن نزلت من الرأس إلى الوجه ففيه وجهان:

أحدهما: يلزمه دية لا غير، لأن الجميع محل لها، فتداخلتا[٨].

---

(١) المهذب (٢/٢٠٥). (٢) المهذب (٢/٢٠٥).

(٣) المهذب (٢/٢٠٥)، التنبيه (١/٢٢٦)، روضة الطالبين (٩/٢٨١).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/١٦٣).

(٥) المهذب (٢/١٩٨)، الأم (٦/١١٤)، الإقناع للماوردي (١/١٦٥)، روضة الطالبين (٩/٢٦٣).

(٦) المهذب (٢/٢١٥)، روضة الطالبين (٩/٢٣٢).

(٧) المهذب (٢/٢٠٠). (٨) التنبيه (١/٢٢٤).

والثاني: تلزمه دية من جهتين باختلاف المحلين.

وفي الموضحتين إذا كان بينهما حاجزٌ ديتان[١].

وقد تقدم ذكره في الهاشمة إذا حصلت قبلها موضحة عشر من الإبل.

فإن هشم ولـم توضح: فعلى وجهين:

إحدهما: خمس من الإبل. **والثاني:** حكومة لا غير، لأنه كسر عظم.

وفي هاشمتين منفصلتين: ديتان، كالموضحتين المنفصلتين[٢].

وفي المنقلة خمسة عشر بعير. وفي المأمومة والدامغة: ثلث دية النفس[٣].

وإن أوضحه رجل وهشمه آخر ونقله ثالث وأمّه رابع: فعلى الأول أرش موضحة، وعلى الثاني ما بين الموضحة والهاشمة، وعلى الثالث ما بين المنقلة والهاشمة، وعلى الرابع ما بين المنقلة والمأمومة[٤].

وكل جراح فيما عدا الرأس والوجه فليس فيه شيء مقدر، إلا الجائفة، فإن فيها ثلث دية النفس، كالدامغة، والمأمومة[٥].

والجائفة: كل جرح ينفذ إلى الجوف، من بطن، أو صدر، أو ظهر، أو ثغره[٦].

ولو جرح وجهه وكسر العظم ونفذ إلى الفم: فهو جائفة في أحد الوجهين يضمن بثلث الدية. وليست بجائفة في الوجة الآخر، لأنه خوف لا يخاف منه التلف، فيضمن بدية هاشمة، وحكومة[٧].

وإذا أجافه جائفتين في موضعين: لزمه ثلثا الدية.

وإن أنفذ الطعن من جوفه إلى ظهره أو من ظهره إلى جوفه إلى أن خرج من جوفه: فهما جائفتان في أصح الوجهين: إحديهما بالإدخال والأخرى بالإخراج دون الموضحة ففيها حكومة، تختلف بكثرة الشين، وقلته، ولكنها لاتبلغ أرش الموضحة[٨].

---

(١) التنبيه (٢٢٤/١).

(٢) المهذب (٢٠٠/٢)، الوسيط (٢٩٠/٦)، حواشي الشرواني (٤٥٩/٨).

(٣) المهذب (١٩٩/٢)، الأم (٧٧/٦).

(٤) المهذب (١٩٩/٢).

(٥) المهذب (٢٠٠/٢)، التنبيه (٢٢٤/١)، روضة الطالبين (٢٩٣/٩).

(٦) المهذب (٢٠٠/٢)، التنبيه (٢٢٤/١)، روضة الطالبين (٢٩٣/٩).

(٧) الأم (٨١/٦)، حواشي الشرواني (٤١٨/٨)، مغني المحتاج (٢٨/٤).

(٨) المهذب (٢٠٠/٢)، روضة الطالبين (٢٦٩/٩)، مغني المحتاج (٥٩/٤).

فإن قومت بقدر أرشها: قطع بالخطأ، ورد إلى ما دونه.

وإن لم يكن شين لما دون الموضحة أو للخراج في سائر البدن فهل تجب حكومة؟ على وجهين: **أصحهما**: تجب، لأنه لا خلاف[(١)] أنها لو كانت للمرأة لحية فنتفتها تجب حكومة[(٢)]، وإن [(٣)] لم يكن شين.

وكذلك إذا أتلف سنًّا زائدة أو إصبعا زائدة: وجبت حكومة، ولا شين[(٤)].

وإذا أتلف ما فيه جمال بلا منفعة كشعر اللحية والحاجبين والأهداب والعين الغائمة واليد الشلاء: وجبت حكومة[(٥)].

وإذا لطمه أو لكمه أو ضربه بالعصا ولم يجرح ولم يشن: فلا حكومة.

وإن شان: وجبت حكومة، ويردها إذا أزال سنًّا، كيلا يكون مأخوذا على مجرد الألم من غير جرح[(٦)]، ولاشين.

وإذا كسر ترقوة وضلعا: فعليه حكومة في **أصح** القولين. وجملٌ في القول الآخر[(٧)].

[ما تعرف به الحكومة]

ويعرف مقدار الحكومات بأن يقال: لو كان هذا عبداً ولا جنايةً كم كانت قيمته، فإذا قيل: مائة. قيل: وكم ينقص جناية من المائة؟ فيقال: عشرة، فيجب عشر الدية[(٨)]، وعلي ذلك أبدا.

وإن كان أتلف لحية امرأة: قيل: لو كانت عبداً وله ثلاثون سنة أو أربعون سنة كم كان يساوي؟ فإذا قيل: مائة، قبل، وإذا لم يكن له لحية كم كان يساوي؟ فيقال تسعون فيلزم من الدية بقدر ما ينقص عن القيمة[(٩)].

وإن كان قلع سنًّا خارجة عن سمت الأسنان: قيل: لو كانت الزائدة مقلوعةٌ وبدلها سن أصلية كم كان يساوي؟ فلا بد أن يحصل نقص يجب من الدية بقدره[(١٠)].

وإذا قطع أصبعا زائدة: قدر فيه الرق، وقُوِّم أول حال الاندمال مع النقص، ومع غيره وإن نقص به شيء عن القيمة، وجب بقدره من الدية، وإن لم ينقص قومٌ حال

---

(١) المهذب (٢/٢٠٠).

(٢) المجموع (١/٤٣٩).

(٣) أي: حتى.

(٤) المهذب (٢/٢٠٧).

(٥) مغني المحتاج (٤/٧٩).

(٦) مغني المحتاج (٤/٧٩).

(٧) حواشي الشرواني (٨/٤٧٣).

(٨) المهذب (٢/٢٠٦)، التنبيه (١/٢٢٣).

(٩) المهذب (٢/٢٠٩)، روضة الطالبين (٩/٣٠٩).

(١٠) المهذب (٢/٢٠٩).

جرى الدم فلا بُدّ أن ينقص قيمته في تلك الحالة لخوف التلف، فيجب بقدره من الدية، ولا يقوم بعد الاندمال بحال، لأن القيمة لا تنقص فيه.

وإذا لم ينقص بالتقويم شيء في الحالتين بأن تكون لأصبعه طرفان فقطع أحدهما: أوجب فيه الحاكم ما أداه إليه اجتهاده[١].

باب
الأسباب الموجبة للدية

من وجد منه سبب القتل مع التفريط وحصل به القتل: ضمن[٢].

والتفريط هو: رش الطريق بالماء، أو بل الطين فيه، أو رمي قشور البطيخ فيه، أو بوله أو بول دابته ويده عليها، أو حفر بئر في طريق ضيق للمسلمين، أو بناء دكة فيه وأمثاله[٣].

ولا يضمن إذا لم يكن تفريطٌ، وذلك بأن يحفر بئراً في ملكه فيدخله إنسانٌ بغير إذنه، أو بإذنه والبئر مكشوفة.

وإن كانت مغطاة وأذن في دخوله: فهو تفريطٌ في أحد القولين. وليس تفريطاً في القول الآخر[٤].

وحفر البئر في موات أو في طريق واسع بإذن الإمام ليس تفريطاً.

وحفرها في طريق واسع بغير إذن الإمام: على وجهين[٥].

وكذلك تعليق القنديل في المسجد أو بسط الحصير فيه بغير إذن الإمام: تفريط في أحد الوجهين. وليس تفريطاً في الوجه الآخر.

وإذا بنى حائطا مستويا في ملكه: فهو غير مفرط، وإن بناه مائلاً فهو مفرط[٦].

وإن أجج نارا في سطحه في غير ريح: فهو غير مفرط، وإن كان في ريح فهو مفرط[٧].

---

(١) المهذب (٢٠٩/٢). (٢) حاشية البجيرمي (١٣٠/٤).

(٣) الوسيط (٣٥٨/٦)، روضة الطالبين (٣٢٧/٩).

(٤) المهذب (١٩٣/٢)، إعانة الطالبين (١١٤/٤)، التنبيه (٢٢١/١)، روضة الطالبين (٣١٤/٩).

(٥) المهذب (١٩٣/٢)، روضة الطالبين (٣١٤/٩).

(٦) حواشي الشرواني (١٤/٩)، روضة الطالبين (٣٢١/٩)، فتح الوهاب (٢٥٠/٢)، مغني المحتاج (٤/ ٨٦).

(٧) الإقناع للشربيني (٣٦٠/٢)، حاشية البجيرمي (٣١٩/٩)، حواشي الشرواني (٢٣٤/٦)، روضة الطالبين (٣١٩/٩)، مغني المحتاج (٢٧٨/٢).

وإذا وجد التفريط من شخصين: فالضمان بينهما.

وإن استويا في التفريط وكان سبب أحدهما ملجئا دون صاحبه: تعلق الضمان بالسبب الملجئ، وذلك بأن ينصب حجرا في الطريق وينصب آخر فيه سكينا فيعثر بأحدهما ويقع على الآخر: فكان الضمان على من عثر به، دون الآخر، لأنه ألجأه إلى الوقوع[1].

وإن كان أحدهما مفرط غير ملجئ والآخر ملجئ غير مفرط: فالضمان على المفرط، وذلك بأن يضع حجرا في ملكه وينصب أجنبي سكيناً فتعثر بالحجر ووقع على السكين: فالضمان على صاحب السكين[2] لما ذكرناه.

وإذا انضمت المباشرة إلى السبب: فالحكم للمباشرة، وذلك بأن يمسك حيوانا ويقتله غيره، فالضمان على المباشر، وعلى الممسك التعزير[3].

وكذلك إذا حفر بئرا في الطريق وألقى غيره فيها آدميا: فالضمان على الملقى[4].

وكذلك قصده بالسيف فهرب منه وتلقاه سبع فافترسه: فلا ضمان لوجود المباشرة من السبع[5].

ولو رمى رجلا من شاهق وتلقاه آخر بالسيف وقتله: فالضمان على الثاني، لمباشرته.

وقيل: عليهما لأن فعل الأول موجبٌ للقتل محالة فهما شريكان[6].

وإذا مات الصبي من ضرب الوالد أو المعلم والزوجة [7] من ضرب الزوج: تعلق به الضمان، لوجود التفريط، بالزيادة على ما جعله له[8].

وإذا أصاب الحجام في الختان حشفة المختون: ضمن[9]، لما ذكرناه.

---

(١) المهذب (٢/١٩٣)، روضة الطالبين (٩/٣١٩).

(٢) الوسيط (٦/٣٦٠)، روضة الطالبين (٩/٣٢٤)، مغني المحتاج (٤/٨٨).

(٣) المهذب (٢/١٧٦)، إعانة الطالبين (٤/١١٤)، حاشية البجيرمي (٤/١٣٤)، روضة الطالبين (٩/٣١٦).

(٤) حواشي الشرواني (٨/٣٨٧)، روضة الطالبين (٩/٣٢٥).

(٥) المهذب (٢/١٩٣).

(٦) المهذب (٢/١٩٣)، الوسيط(٦/٢٦٢)، روضة الطالبين (٩/١٣٣)، منهاج الطالبين (١/١٢٢).

(٧) أي: وماتت الزوجة.

(٨) التنبيه (١/٢٢٠).

(٩) الوسيط (٦/٥١٩).

وإذا بنى روشنا أو ساباطا في شارع وسقط جميعه أو لوح منه على إنسان فقتله: ضمن نصف ديته.

وإن انكسر منه خشب خارجاً من الملك وقتله: يضمن جميع ديته[1].

ومثله إذا وقع ميزابٌ على إنسان فقتله: فحكمه حكم الروشن، والساباط.

وإذا وقع رجل في بئر فرمى آخر نفسه عليه وماتا: فدم الثاني هدر.

ثم ينظر: فإن كانت البئر ضيقة عميقة وقصد الثاني الوقوع: كان عمدا.

وإن كانت البئر واسعا: كان عمد خطأ[2].

وإن لم يقصده مضطرا إليه: كان خطأ[3].

وإن رمى ثالث نفسه عليهما ومات: كان دم الثالث هدرا، وضمن للثاني دم الأول، والثالث دم الثاني[4].

وإذا هوى رجلٌ في بئر وجذب ثانيا وماتا: فدم الأول هدرٌ، ودم الثاني على عاقلة الأول[5].

فإن جذب الثاني ثالثا ووقع بعضهم فوق بعض وماتوا: كان جميع دية الثالث على عاقلة الثاني، وكان للثاني على عاقلة الأول نصف ديته، لأنه مات بكونه مجذوباً وجاذباً، فهدر ما في مقابلة فعله[6].

ولو جذب الثالث رابعاً وماتوا: فدية الرابع على عاقلة الثالث، ونصف دية الثالث على عاقلة الثاني، وهدر النصف، وثلث دية الثاني على الأول، وثلثها على الثالث، وهدر الثلث، وثلث دية الأول على الثاني، وثلثها [على الثالث، ويهدر الثالث] [7] [8].

❁ ❁ ❁

---

(١) فتح الوهاب (٣٥٨/١).

(٢) المهذب (١٩٥/٢)، التنبيه (٢٢٢/١).

(٣) المهذب (١٩٥/٢)، التنبيه (٢٢٢/١).

(٤) المهذب (١٩٥/٢)، التنبيه (٢٢٢/١).

(٥) التنبيه (٢٢٢/١).

(٦) التنبيه (٢٢٠/١، ٢٢٢).

(٧) ما بين المعكوفين سقط من "ب".

(٨) روضة الطالبين (٣١٤/٩)، التنبيه (٢٢٢/١).

فصل

[السبب الملجئ في حق شخص غير الملجئ في حق غيره]

وقد يكون السبب ملجئاً في حق شخص غير ملجئ في حق غيره:

وذلك بأن يصيح على صبي أو معتوه وهو على طرف سطح أو شفير فوقع ومات ضمنه[١]، ولم يضمن البالغ العاقل بمثله.

ومثله لو سلّ على صبي سيفا أو على معتوه فمات أو أزال منه عقله: ضمنه[٢]، ولم يضمن البالغ العاقل بمثله.

وإذا بعث الإمام إلى امرأة ذكرت عنده بسوء يستدعيها فزال عقلها أو أسقطت جنينا: ضمنه، ولا يضمن الرجل بمثله[٣].

وكذلك إذا طلب بسيفه أعمى فألقى نفسه من سطح أو في ماء فقد ألجأه إليه، لأنه لا اختيار له، والبصير بخلافه[٤].

ولو سلم صبيا إلى سابح ليعلمه السباحة فغرق: وجب على عاقلة السابح دية مغلظة، لأنه عمد خطأ، كضرب الوالد والمعلم.

وإن كان المتعلم بالغاً: فلا ضمان، لأن يده على نفسه، وقد فرط بترك الاحتياط لنفسه، بخلاف الصغير[٥].

فصل

وإذا اصطدم الفارسان أو الماشيان أو الفارس مع الماشي وماتا: فهما حران، وجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه[٦].

وإن مات فرساهما وجب في مال كل واحد منهما نصف قيمة فرس صاحبه، سواء فيه البصيران، والأعميان، والأعمى، والبصير[٧]، إلا أن فعل الأعمى خطأ بكل حال،

---

(١) روضة الطالبين (٩/٣٣٠)، الأم (٦/٨٢)، التنبيه (١/٢٢٠)، الوسيط (٦/٣٥٦)، حاشية البجيرمي (٤/١٧٦).

(٢) روضة الطالبين (٩/٣٣٠)، الأم (٦/٨٢)، التنبيه (١/٢٢٠).

(٣) المهذب (٢/١٩٢)، روضة الطالبين (٩/٣١٤).

(٤) المهذب (٢/٢٩٢)، روضةالطالبين (٩/٣١٦).

(٥) المهذب (٢/٢٩٢)، روضةالطالبين (٩/٣١٦).

(٦) الأم (٦/٨٥). (٧) الأم (٦/١٧١).

فديته مخففة.

وفعل البصير إن لم يتعمد فهو خطأٌ، كفعل الأعمى[١].

وإن تعمده فهو عمدٌ خطأٌ، فديته مغلظة بكل حال[٢].

وإذا اصطدمت حاملان فماتا وحملهما: وجب على عاقلة كل واحد منهما نصف دية الأخرى، ونصف دية جنينهما[٣]، ونصف دية جنين صاحبتها[٤].

ويجب في مال كل واحدة منهما أربع كفارات: كفارتان عن نفسها وصاحبتها[٥]، وكفارتان عن جنينها وجنين صاحبتها[٦].

وإذا اصطدم عبدان هدر دمهما، ولم يلزم سيدهما شيء.

وكذلك[٧] إذا اصطدم حر وعبد وكان نصف قيمة العبد كنصف دية الحر ودونه: فلا شيء للسيد.

وإن كان نصف قيمته أكثر من الدية: أخذ الفضل[٨].

وإذا اصطدمت سفينتان لتفريط من القيمين: كانا كاصطدام الفارسين، يلزم كل واحد منهما نصف قيمة سفينة صاحبه، ونصف قيمة متاعه، ويهدر النصف[٩].

وإن كانا حرين: تعلق ذلك بمالهما. وإن كان عبدين: تعلق برقبتهما.

وإن كان في السفينه أحرار[١٠] وقال أهل الخبرة إنه يحصل القتل بمثل هذا غالبا: أُقيد منهما، وإن قالوا: لا يحصل القتل به غالباً وجبت الدية على العاقلة[١١].

وإن لم يكن بتفريط وإنما غلبهما الريح أو الموج: فقد قيل: فيه قولان:

---

(١) الأم (١٧١/٦). (٢) الأم (١٧١/٦).

(٣) حاشية البجيرمي (١٨٠/٤)، روضةالطالبين (٣٣٤/٩).

(٤) فتح الوهاب (٢٥٨/٢)، مغني المحتاج (٩١/٤).

(٥) المهذب (١٩٤/٢)، التنبيه (٢٢٢/١)، حاشية البجيرمي (١٨٠/٤)، روضة الطالبين (٣٣٤/٩)، مغني المحتاج (٩١/٤).

(٦) المهذب (١٩٤/٢)، منهاج الطالبين (١٢٨/١).

(٧) روضة الطالبين (٣٣٤/٩).

(٨) روضة الطالبين (٣٣٤/٩)، حواشي الشرواني (٢١/٩).

(٩) المهذب (١٩٤/٢)، الأم (١٧١/٦)، التنبيه (٢٢٢/١)، الوسيط (٣٦٤/٦)، روضة الطالبين (٣٣٥/٩)، فتح الوهاب (٢٥٢/٢).

(١٠) التنبيه (٢٢٢/١)، روضة الطالبين (٣٣٥/٩).

(١١) المهذب (١٩٤/٢)، الأم (١٧١/٦).

أحدهما: يضمنان. **والثاني**: لا يضمنان، لأن ضبط السفينة لا يمكن بخلاف الدابة[١].

وقيل: القولان فيما إذا كانتا مربوطتين فقلعهما الريح.

ولو سرجاهما بأنفسهما ثم غلبهما الريح: ضمنا قولا واحدا[٢].

وإذا مد عشرة منجنيقا فعاد الحجر وقتل أحدهم: سقط عشر الدية في مقابلة فعله، ووجب أعشارها على عاقلة الباقين[٣].

ولو عاد الحجر وقتل اثنين منهم: فعلى عاقلة كل واحد من الثمانية الباقين لورثة كل واحد من الميتين عشر ديته، ولورثة كل واحد من الميتين على عاقلة الآخر عشر الدية، فيحصل لورثة كل واحد منهما تسعة أعشار الدية[٤].

ولو عاد الحجر وقتل العشرة: وجب على العاقلة كل واحد منهم تسعة أعشار الدية، ويحصل ذلك القدر لوارث كل واحد منهم[٥].

وإذا قعد إنسان في ملكه أو في طريق واسع فصدمه آخر وماتا: كان دم الصادم هدراً، ووجب على عاقلته جميع دية المصدوم.

فلو كان ذلك في طريق ضيق: وجب على عاقلة كل واحد منهما جميع دية صاحبه[٦].

باب العاقلة

إذا ثبت بالبينة على حر بالغ عاقل مسلم أو كافر أنه قتل حرًّا خطأ أو عمدا وعمد خطأ: وجبت الدية على عاقلة البالغين العقلاء الأغنياء منهم، والمتوسطين، دون الفقراء[٧].

ويجب ذلك عليهم ابتداءً في أحد القولين. وعلى وجه التحمل في القول الآخر[٨].

وعلى القولين معا: يطالبون به، دون القاتل.

---

(١) الوسيط (٦/٣٦٤)، مغني المحتاج (٤/٩٢).

(٢) مغني المحتاج (٤/٩٢)، منهاج الطالبين (١/١٢٨).

(٣) مغني المحتاج (٤/٩٤)، منهاج الطلاب (١/١٢٠)، (١/١٢٨).

(٤) فتح الوهاب (٢/٢٥٣)، مغني المحتاج (٤/٩٤).

(٥) فتح الوهاب (٢/٢٥٣)، منهج الطلاب (١/١٢٠)، منهج الطالبين (١/١٢٨).

(٦) فتح الوهاب (٢/٢٥٣)، منهج الطلاب (١/١٢٠).

(٧) المهذب (٢/٢١١)، الإقناع للماوردي (١/١٦٦)، التنبيه (١/٢٢٧)، حاشية البجيرمي (٤/١٨٦).

(٨) المهذب (٢/٢١١)، حاشية البجيرمي (٤/١٨٦).

وكذلك إذا ثبت على الحر بالبينة أنه جنى على طرف حر خطأ أو عمد خطأ: فالأرش على عاقلته في أصح القولين، قليلاً كان الأرش أو كثيراً[١].

فإن ثبت القتل أو الجناية بالإقرار: لـم تتحمل العاقلة بدله.

وكذلك لا يحملون العمد بحال[٢].

فأما جنايات العبد على الحر أو على العبد: فهي في رقبته[٣]، وقد ذكرناه في موضعه.

وأما جناية الحر على العبد: فقيمتها في ماله في **أصح القولين**. وعلى عاقلته في القول الآخر[٤].

وجنايات الصبي والمجنون: على الأحرار إن كانت خطأ.

وإن كانت عمدا: وقلنا: إنه خطأ: فهي على العاقلة. وإن قلنا: هو عمدٌ محضٌ: فهي في ماله[٥].

فصل

والعاقلة: من غير الآباء، والأجداد، والبنين، وبني البنين، من العصبات المناسبين، ومن الموالي، إذا كانوا بالغين عقلاء[٦].

ولا يحمل الوالد ولا الولد شيئاً غيرهم من العصبات إذا كانوا صغاراً أو مجانين، ولا تحمله النساء بحال[٧].

وترتيب ذلك بترتيب العصبات: يبدأ فيه بالأخوة من الأب والأم، ثم بني الأخوة من الأب والأم، ثم بني الأخوة من الأب[٨].

وفيه قول آخر: أنهم إذا استووا في الدرجة لم يرجح بالأم، ثم بالأعمام، ثم ببنيهم.

---

(١) التنبيه (١/٢٢٧).
(٢) المهذب (٢/٢١١)، الإقناع للماوردي (١/١٦٦).
(٣) الأم (٦/١٦).
(٤) الأم (٦/٢٦).
(٥) لأم (٦/١١٨).
(٦) المهذب (٢/٢١٢)، الإقناع للماوردي (١/١٦٦).
(٧) المهذب (٢/٢١٢).
(٨) المهذب (٢/٢١٢)، الإقناع للماوردي (١/١٦٦).

ولا يحمل بنو أب وهناك من هو أقرب منهم[١].

ثم ينتقل إلى المولى، ثم إلى عصباتهم.

وهل ينتقل بعدهم إلى الموالي من أسفله؟ على وجهين: **أصحهما**: لا ينتقل[٢].

فصل

وتحمل العاقلة **دية النفس** الذكر، والأنثى، والكافر، والمسلم، في ثلاث سنين، من حين القتل، لا من حين الحكم في كل سنة ثلثها[٣].

وكذلك **دية الجنين** تحمل في ثلاث سنين، في **أصح الوجهين**[٤].

وأما **دية الأطراف**: فإن كانت بقدر ثلث دية النفس أو دونه: فإنهم يتحملونها في سنة.

وإن زادت على الثلث إلى الثلثين: يحملونها في سنتين: الثلث في السنة الأولى، والباقي في السنة الثانية[٥].

وإن زادت على الثلثين إلى كمال الدية: يحملوها في ثلاث سنين.

وإن زادت على دية نفس: يحملوا ثلث الدية في كل سنة، والكسر في سنة[٦].

ثم ينظر: فإن كان الجرح قد اندمل كان ابتداء المدة من حين الجناية[٧].

وإن كان قد سرى إلى طرف آخر: كان ابتداؤها من حين استقرار الجناية[٨].

ويقسط على الغني منهم في كل سنة نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار.

ويعتبر الفقر والغنى عند حلول الحول، لأنه وقت الوجوب[٩].

ويشتري الإبل بما يجتمع من ذلك إلى الدية.

فإن فضل شيء عنهم: كان في بيت المال.

---

(١) المهذب (٢/٢١٢).

(٢) المهذب (٢/٢١٢).

(٣) المهذب (٢/٢١٢)، الأم (٨/٥٠)، التنبيه (١/٢٢٨)، الوسيط (٦/٣٧٥).

(٤) روضة الطالبين (٩/٣٥٩)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٨٨).

(٥) التنبيه (١/٢٢٨).

(٦) التنبيه (١/٢٢٨).

(٧) الإقناع (٢/٥١٤)، حواشي الشرواني (٩/٣١)، مغني المحتاج (٤/١٠٦).

(٨) مغني المحتاج (٤/١٠٦)، المهذب (٢/٢١١).

(٩) حاشية البجيرمي (٤/١٨٤)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٨٨).

وإن لم يكن فيه شيء وقلنا: يجب على العاقلة ابتداء سقط[١] .

وإن قلنا: يجب عليهم في سبيل التحمل: كان على الجاني.

وإن زادت العاقلة على قدر الدية: قسطت عليهم، ونقص كل واحد عن النصف، وعن الربع في أحد القولين. وفي القول الآخر: يقسطها الإمام على من يراه منهم[٢] .

ومن مات منهم موسرا عند الحلول: أخذ ما يخصه من تركته.

وإن كانت العاقلة غيباً: كتب الحاكم إلى حاكم بلدهم ليستوفيه عليهم[٣].

وإن حضر بعضهم وغاب بعضهم: قسطت على الحضور والغيب في **أصح** القولين وقسطت على الحضور في القول الآخر[٤].

وجعل قرب الدار كقرب النسب[٥].

وعاقلة الذمي إذا كانوا كفارا أو كانوا معه في الذمة: كعاقلة المسلمين في التحمل[٦].

ولو أرسل الكافر سهماً وأسلم وأصاب سهمه ذميا: فديته في ماله، لأن عاقلته الكفار ليسوا عاقلة حال الإصابة، وعاقلة المسلمين لم يكونوا عاقلته حال الرمي.

وكذلك إذا أرسل المسلم سهماً وارتد فأصاب سهمه ذميا: كانت ديته في ماله لما ذكرناه[٧].

باب القسامة[٨]

إذا ادعى القتل على رجل سأله الحاكم أقتلته وحده أو شاركه فيه غيره: فإن قال: قتلته وحده: سأله عن صفة القتل؟ فإن قال: قتلته عمدا: سأله عن صفة العمد[٩] لئلا يعتقد في العمد الخطأ أنه عمد.

---

(١) المهذب (٢/٢١٣)، التنبيه (١/٢٢٩)، روضة الطالبين (٩/٣٥٥).

(٢) روضة الطالبين (٩/٣٥٥)، التنبيه (١/٢٢٩).

(٣) روضة الطالبين (٩/٣٥٥). (٤) المهذب (٢/٢١٣).

(٥) المهذب (٢/٢١٣).

(٦) المهذب (٢/٢١٣)، روضة الطالبين (٩/٣٥٢).

(٧) الروضة (٩/٣٥٢).

(٨) القسامة: هي: بفتح القاف اسم للأيمان التي تقسم على أولياء الدم مأخوذه من القسم وهو اليمين وقيل اسم للأولياء. الإقناع للشربيني (٢/٥١٥)، المغني (٤/١٠٩).

(٩) روضة الطالبين (١٠/٣٩).

فإذا فسر العمد بصفته وأنكره المدعى عليه ولا لوث: حلف المدعى عليه[١].

وكم يحلف؟ على قولين: **أحدهما**: يمينا واحدة. **والثاني**: يحلف خمسين يمينا بالله إنه ما قتله، ولا أعان عليه، ولا ناله من فعله ولا من سبب فعله شيء، ولا أحدث جرحه ولا أحدث في بدنه شيئاً مات منه[٢]، وإذا حلفه برئ.

ولو حلفه قبل سؤاله عما ذكرناه: لم يصح[٣].

وإذا ادعى القتل وعليه لوث، والمقتول حر والمدعي واحد: حلف المدعي لقوة جنايته باللوث، وغلظة بالعدد لحرمة الدم، فيحلف خمسين يمينا أنه قتله فلان منفرداً بقتله، ويقول: قتله عمداً، أو خطأً، أو عمد خطأ، لأن الحكم يختلف به[٤].

ويستحب للحاكم أن يستنشط إذا أراد أن يقسم ويقول: اتق الله، فإن عذاب الآخرة عظيم[٥]، كما يستثبت الملاعن عن حال لعانه.

وهل له أن يستثبت الحالف في غير القسامة واللعان؟ على وجهين.

وإذا حلف المدعي في القسامة القتل خطأ أو عمد خطأ: وجبت الدية على العاقلة.

وإن كان القتل عمدا وجبت في مال المدعى عليه، ولم يجب القود في **أصح القولين**، لأنه يسقط بالشبهة، بخلاف الدية[٦].

وإن كان المدعي للقتل في القسامة جماعة: حلف كل واحد منهم خمسين يميناً في أحد القولين، وحلف على قدر ميراثة من الخمسين في القول الآخر[٧]،وخيّر الكبير إن وقع فيه.

وإذا كان مدعيان حاضر وغائب حلف الحاضر خمسين يمينا.

وإذا قدم الغائب حلف خمسين يمينا في أحد القولين، وخمسة وعشرين في القول الآخر[٨].

---

(١) المهذب (٣١٨/٢)، التنبيه (٢٦٦/١).

(٢) المهذب (٣١٨/٢)، الأم (٩٢/٦)، الإقناع للشربيني (٥١٦/٢)، التنبيه (٢٦٦/١)، مغني المحتاج (١١٣/٤).

(٣) التنبيه (٢٦٦/١)، مغني المحتاج (١١٣/٤).

(٤) حاشية البجيرمي (١٩٦/٤).

(٥) مغني المحتاج (١١٣/٤).

(٦) مغني المحتاج (١١٤/٤).

(٧) المهذب (٣١٨/٢)، الأم (١٢/٧).

(٨) الإقناع للشربيني (٥١٦/٢)، الوسيط (٤٠٢/٦)، روضة الطالبين (١٩/١٠)، مغني المحتاج (١١٥/٤).

وإذا نكل المدعي عن اليمين والمدعى عليه واحدٌ: حلف خمسين يمينا.

وإن كانوا جماعةً: حلف كل واحد منهم خمسين يمينا، في **أحد القولين**[١].

وقسم الخمسون بينهم في القول الآخر، على عدد رؤوسهم، ويخير الكبير.

وإذا نكل المدعى عليه عن اليمين فهل يرد اليمين على المدعي؟ على قولين[٢].

وإذا ادعى القتل على اثنين وعلى أحدهما لوث، ولا لوث على الآخر: حلف المدعي من عليه اللوث[٣] ، وحلف المدعى عليه الآخر.

وإذا ادعى قتل عبد وعليه لوث فهل تثبت القسامة للسيد؟ على قولين.

وقيل: يثبت قولا واحدا[٤] .

ولا قسامة في دعوى الجناية على الطرف بحال، وإنما يحلف المدعى عليه[٥].

وهل يغلظ بالعدد؟ على قولين كدعوى القتل من غير لوث.

وإذا قلنا يغلظ بالعدد والمدعى عليه واحدٌ: حلف في أحد القولين خمسين يميناً قل الجراح أو كثر[٦]. وحلف في القول الآخر من الخمسين بقدر أرش الجراح من الدية[٧].

فإن نكل المدعى عليه: حلف خمسين يمينا في أحد القولين[٨] . وحلف في القول الآخر من الخمسين بقدر أرش الجراح من الدية[٩].

وإن كان المدعى عليه جماعة ففيه أربعة أقوال:

أحدها: يحلف كل واحد منهم خمسين يمينا.

والثاني: يحلف كل واحد من الخمسين منهم بقدر ما يلزمه من الأرش.

والثالث: يقسم الخمسين بين جماعتهم بعدد الرؤوس.

---

(١) روضة الطالبين (١٠/١٩)، مغني المحتاج (٤/١١٥).

(٢) المهذب (٢/٣١٩)، التنبيه (١/٢٦٦).

(٣) المهذب (٢/٣١٩)، التنبيه (١/٢٦٦).

(٤) المهذب (٢/٣٢١).

(٥) المهذب (٢/٣٢١).

(٦) المهذب (٢/٣٢١)، التنبيه (١/٢٦٧)، روضة الطالبين (١٠/٢١).

(٧) المهذب (٢/٣٢٢)، التنبيه (١/٢٦٧).

(٨) المهذب (٢/٣٢٢).

(٩) الأم (٧/١٢).

والرابع: يحلف جماعتهم القدر الذي كان يحلفه لو انفرد، وهو خمسون يمينا، أو بقدر أرش الجراح من الخمسين[١].

فصل
في بيان اللوث

وذلك كل سبب يغلب على الظن صدق المدعي[٢]، مثل أن يكون القتل في خطة الأعداء لا يختلط بهم غيرهم كقتل الأنصار بخيبر، أو يجتمع قوم في مكان لم يتفرقون ثم يتفرقون عن قتيل، سواءٌ كان به جرح أو لم يكن، أو يوجد قتيل عنده رجل على ثوبه أو سلاحه دم طري[٣]، أو شهد بالقتل نساء أو عبيد متفرقين.

فإن كانوا مجتمعين: لم يكن لوثاً، لجواز أن يبلغن بعضهم من بعض[٤].

وإن شهد به كفار ونساء وصبيان: كان لوثاً في وجه. ولم يكن لوثا في الوجه الآخر[٥].

ولو قال المجروح: قتلني فلان أو قال دمي في رقبة فلان ومات: لم يكن لوثا، لجواز أن يكون فلان عدوه فيتوصل بقوله ذلك إلى قتله[٦].

وإن كان مع المدعي شاهد واحد كان لوثاً.

وإن كان الدعوى في العمد: حلف معه خمسين يمينا[٧].

وإن كان في الخطأ أو في العمد الخطأ: حلف يمينا واحدة، لأنه دعوى مال[٨].

وإذا كان للمقتول ابنان وادعى أحدهما القتل على رجل وقال الآخر: لم يقتله لأنه كان في ذلك الوقت غائباً عن البلد: سقط به اللوث في أحد القولين. ولا يسقط في الآخر[٩].

وإذا ادعى أحدهما أن فلانا قتل أباه وحده، وقال الآخر: قتله هو وآخر معه: بنى

---

(١) المهذب (٢/٣١٩).

(٢) المهذب (٢/٣٢٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥١٥)، حواشي الشرواني (٨/٤٧٥).

(٣) المهذب (٢/٣٢٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥١٥)، روضة الطالبين (١٠/١١)، مغني المحتاج (٤/١١١).

(٤) إعانة الطالبين (٤/١٥١). (٥) الوسيط (٦/٣٩٨).

(٦) الوسيط (٦/٣٩٨). (٧) الوسيط (٦/٤٠٣)، روضة الطالبين (١٠/٢٢).

(٨) روضة الطالبين (١٠/٢٢).

(٩) المهذب (٢/٣٢١)، التنبيه (١/٢٦٦)، روضة الطالبين (١٠/٩).

على المسألة قبلها: فإن قلنا إكذاب أحدهما يسقط اللوث: حلفا، لأنهما يختلفان بقدر الدم دون اللوث[1]، ويستحق كل واحد منهما عليه ربع الدية.

وإن قلنا: إكذاب أحدهما لا يسقط اللوث حلف من يدعي الانفراد واستحق نصف الدية[2]، وحلف من يدعي الاشتراك واستحق ربع الدية[3].

ولو قال أحدهما قتل أبي زيد رجل لا أعرفه وقال الآخر قتله عمرو ورجل لا أعرفه حلف كل واحد منهما على ما يدعيه[4]، واستحق عليه ربع الدية[5].

ولو قال أحدهما: قتل زيد ورجل آخر غير عمر، وقال الآخر قتله عمر ورجل غير زيد: بني على القولين في تكذيب أحدهما الآخر[6]: فإن قلنا: يسقط اللوث: لم يقسم كل واحد منهما. وإن قلنا: لا يسقطه أقسم كل واحد منهما على من يدعي عليه واستحق ربع الدية[7] .

ولو شهد شاهدان فلانا قتل فلانا عدوه وشهد آخر أنه قتله غيره لم تثبت الشهادة ويثبت اللوث لاتفاقهما على القتل[8]. وقيل: لا يثبت وقيل فيه قولان[9].

ولو شهد شاهدان على رجلين أن أحدهما قتل زيد ولم يعينه كان لوثا كما لو وجد قتيل بينهما[10].

ولو شهدا على رجل أنه قتل أحدهما هذين القتيلين لم يثبت به اللوث[11].

وإذا وجد اللوث وكان المقتول قد ارتد بعد الجناية ومات على الردة فلا قسامة[12] وإن كان قد أسلم عن الردة ثم مات ثبتت القسامة.

وإن كان أسلم عقيب الردة من غير مثلة وجبت الدية الكاملة.

وإن كان عليهما مهلة وجبت الدية الكاملة في أحد القولين. ونصفها في القول

---

(١) المهذب (٣٢١/٢)، حاشية البجيرمي (١٩٧/٤)، مغني المحتاج (٣٩٨/٤).
(٢) المهذب (٣٢١/٢). (٣) المهذب (٣٢١/٢).
(٤) المهذب (٣٢١/٢)، الأم (٩٥/٦)، روضة الطالبين (١٥/١٠).
(٥) روضة الطالبين (١٥/١٠).
(٦) المهذب (٣٢١/٢)، الأم (٩٥/٦)، روضة الطالبين (١٥/١٠).
(٧) المهذب (٣٢١٩/٢، روضة الطالبين (١٤/١٠).
(٨) مغني المحتاج (١١٢/٤). (٩) المغني (١١٢/٤).
(١٠) روضة الطالبين (١٤/١٠). (١١) الإقناع للشربيني (٥١٧/٢)، الوسيط (٤٠٠/٦؟).
(١٢) روضة الطالبين (١٦/١٠).

الآخر[1].

❁ ❁ ❁

باب كفارة القتل

من قتل آدميا مضمونا حرا أو عبدا بمباشرة أو سبب أو ضرب بطن امرأة فألقت جنينا ميتا: ضمنه بالكفارة سواء كان القاتل مكلفا أو غير مكلف، عامدا كان أو خاطئا، كافرا كان أو مسلما[2].

والكفارة إن كان القاتل مسلما عتق رقبة مؤمنة[3] كما قلنا في كفارة الظهار، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإذا عجز عن الصيام لم ينتقل إلى الإطعام في أصح القولين[4].

وإن كان القاتل كافرا كفّر بالمال دون الصوم[5].

ومن قتل آدميا غير مضمون بطرفان كان غير محقون الدم كالمرتد والزاني المحصن والحربي فلا كفارة[6].

وإن كان محقون الدم وجبت الكفارة وذلك بأن يقتل نفسه أو يقتل عبده أو يقتل مسلما في دار الحرب وهو لا يعلم بإسلامه.

فإن القاتل يضمن الكفارة في فترة المسائل دون الدية[7].

وكذلك إذا قال لرجل اقتلني فقتله فإنه يلزمه الكفارة، ولا يلزمه الدية في **أصح القولين**[8].

وإذا اشترك جماعة في قتل مضمون بالكفارة: فعلى كل واحد منهم كفارة كاملة في **أصح القولين**. وعلى الجماعة كفارة واحدة في القول الآخر[9].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/١٦).

(٢) المهذب (٢/٢١٧)، التنبيه (١/٢٢٩)، الوسيط (٦/٣٩٠)، روضة الطالبين (٩/٣٧٩).

(٣) المهذب (٢/٢١٧)، التنبيه (١/٢٢٩)، الوسيط (٦/٣٩٠)، روضة الطالبين (٩/٣٧٩).

(٤) المهذب (٢/٢١٧)، إعانة الطالبين (٤/٣٦)، الإقناع للماوردي (١/١٦٨)، التنبيه (١/٢٢٩).

(٥) التنبيه (١/١٨٨).

(٦) المهذب (٢/٢١٧)، فتح المعين (٤/١٧٢).

(٧) روضةالطالبين (٩/٣٨١).

(٨) روضة الطالبين (٩/٢٣٥)، .

(٩) التنبيه (١/٢٢٩)، روضة الطالبين (٩/٣٨١).

كتاب قتال أهل البغي

إذا خرجت على الإمام طائفة من المسلمين لهم منعه وخرجوا من قبضته وتحزبوا في مكان وراموا خلعه أو منعوا حقا واجبا بتأويل: ثبت لهم حكم البغاة[(١)].

وإن كانت الجماعة يسيرة أو كثيرة ولكنها مقيمة معنا في البلد أو كانت متجزئة ولا تأويل لهم لم يثبت لهم حكمهم.

وإذا ثبت لهم حكم البغاة راسلهم الإمام وقال لهم ما تطلبون فإن ذكروا مظلمة ردها وأن ذكروا شبهه إزالة فإن قالوا لي الطاعة أو انهزموا تركهم[(٢)].

وإن أقاموا على ذلك قاتلهم ولم يتبع مدبرهم ولم يذفف على جريحهم ولا يقتل من ألقى سلاحه ولا يقاتلهم بما يعم من نارا ومنجنيق إلا من ضرورة[(٣)] ولا يغنمهم ولا يسبيهم ويقتل المنهزم إلى فئة في أحد الوجهين. ولا يقتله في الوجه الآخر[(٤)].

ولا يستعين على قتالهم بالمشركين ولا بمن يرى قتلهم مدبرين إلا أن يعلم حسن رأي المستعان به من المشركين في المسلمين أصح[(٥)] ويكون معه العسكر ما إذا انضم المستعان به من المشركين إلى البغاة أمكنه دفعهم[(٦)].

وإن أسر منهم أسيرا حبسه إلى أن يمتنعوا من القتال برجوع أو بهزيمة فيخليه[(٧)].

فإن خرج معهم للقتال صبيانهم ونسائهم ومماليكهم قاتلوهم وإن وقع في يد كل واحد من الطائفتين مال الآخر قبل القتال وبعده أو في حال القتال وبقي إلى أن ينقضي بحرب وجب رده[(٨)].

وإن أتلف بعضهم مال بعض أو قتل لم يضمن العادل.

---

(١) المهذب (٢/٢١٨)، التنبيه (١/٢٢٩).

(٢) المهذب (٢/٢١٨)، إعانة الطالبين (٤/١٧٣)، التنبيه (١/٢٢٩).

(٣) المهذب (٢/٢١٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٤٩)، التنبيه (١/٢٢٩)، الوسيط (٦/٤٢١)، حاشية البجيرمي (٤/٢٠٢)، حواشي الشرواني (٩/١٠١)، روضة الطالبين (١٠/٦٠)، مغني المحتاج (٤/ ١٤٣).

(٤) المهذب (٢/٢١٨)، الوسيط (٦/٤٢١)، حواشي الشرواني (٩/١٠١).

(٥) روضة الطالبين (١٠/٦٠)، مغني المحتاج (٤/١٤٣).

(٦) روضة الطالبين (١٠/٦٠)، مغني المحتاج (٤/١٤٣).

(٧) روضة الطالبين (١٠/٦٠).

(٨) روضة الطالبين (١٠/٦٠).

وهل يضمن الباغي؟ على قولين: **أصحهما** لا يضمن[١].

ولا ينتفع كل واحد منهما بما يقع في يده من سلاح الآخر[٢].

وإذا استعان البغاه بأهل الحرب على قتال أهل العدل وعقدو الهم الأمان لم يعقدوا[٣] إذا استعانوا بأهل الذمة على قتالهم وكانوا مكرهين عليه، أو كانت لهم شبهة في اعتقاد وجوب طاعتهم لم تبطل به ذمتهم ولكنهم يضمنون ما أتلفوه على العادل **قولا واحدا**[٤] وإن لم يكونوا مكرهين ولا شبهة لهم نظر[٥].

وإن كان شرط عليهم في الذمة ترك قتال المسلمين انتقضت به ذمتهم[٦].

فإن لم يكن شرط ذلك انتقضت نصا في أصح القولين[٧].

وإذا استعانوا بالمستأمنين على قتلهم وقاتلوا من غير إكراه ولا شبهة انتقض أمانهم.

وإن ادعوا عددا لم يقبل إلا بالبينة لضعف الأمان بخلاف الذمة[٨].

فصل

وإذا كان للبغاة تأويل سائغ ولم يعتقده إباحة دم أهل العدل وأموالهم نفذ قضاء قاضيهم[٩] وإن أقاموا الحدود وقعت موقعها.

وإن أخذوا الزكوات سقطت فروض أربابها ويقبل قول رب المال في أدائها إليهم ويحلف واجبا في أحد الوجهين. ومستحبا في الوجه الآخر[١٠].

وإذا أخذوا الجزية سقطت ولكنه لا يقبل قول الذمي في أدائها إلا بالبينة بخلاف المسلم في الأداء كالزكاة[١١]. وقيل: لا يقبل إلا بالبينة.

وإذا أخذوا الخراج سقط، ويقبل قوله كالزكاة. وقيل: لا يقبل إلا بالبينة لأنه ثمن أو أجرة بخلاف الزكاة ويقبل شهادة شاهدهم إلا الحطانية[١٢].

---

(١) الوسيط (٦/٤٢٣)، روضة الطالبين (١٠/٦٠).

(٢) روضة الطالبين (١٠/٦٠).

(٣) روضة الطالبين (١٠/٦٠).

(٤) روضة الطالبين (١٠/٦١)، المهذب (٢/٢٢٠).

(٥) روضة الطالبين (١٠/٦١)، المهذب (٢/٢٢٠).

(٦) المهذب (٢/٢٢٠).

(٧) روضة الطالبين (١٠/٦١).

(٨) المهذب (٢/٢٢٠).

(٩) روضة الطالبين (١١/٩٨).

(١٠) روضة الطالبين (١٠/٦٢).

(١١) روضة الطالبين (١٠/٦٢).

(١٢) روضة الطالبين (١٠/٦٢).

وإن قتل أحدهم في المعتزل غسل وكفن وصلي عليه، وكذلك العادل في أحد القولين. وفي القول الآخر: لا يغسل العادل ولا يكفن ولا يصلى عليه كالشاهد[١].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا اجتمع قوم في بلد الإمام فأظهروا رأي الخوارج وامتنعوا من حكمه ولم يصلوا الجماعات لم يقاتلهم لأنهم في قبضته[٢] إلا أنهم إن جهروا السب عزرهم[٣].

وإن عرضوا به لم يعزرهم في أصح الوجهين[٤].

وإن قتلوا صاحبا له لزمهم القود قولا واحدا بخلاف الجماعة الممتنعة حيث لم يلزمهم القود في أحد القولين[٥].

[الذين منعوا الزكاة وقت خلافة الخليفة أبي بكر رضي الله عنه ليسوا مرتدين حقيقي]

والذين منعوا الزكاة بعد موت الرسول ﷺ لم يكفروا به لأنهم منعوها بتأويل، وإنما سموا أهل الردة مجازا وكان حكمهم حكم البغاة، كما ذكرنا[٦].

❁ ❁ ❁

(١) الوسيط (٤٢٤/٦).

(٢) الأم (٢١٧/٤)، حواشي الشرواني (٦٦/٩، ٦٧)، روضة الطالبين (٥١/١٠)، مغني المحتاج (١٢٤/٤).

(٣) روضة الطالبين (٥١/١٠)، مغني المحتاج (١٢٤/٤).

(٤) روضة الطالبين (٥١/١٠).

(٥) روضة الطالبين (٥١/١٠).

(٦) حاشية البجيرمي (٢٠٠/٤)، حواشي الشرواني (٨٠/٩).

كتاب الردة[1]

تصح الردة من كل بالغ مكلف مختار[2].

ولا تصح ردة الصبي والمجنون والمعتوه والمكره[3].

وإن قامت البينة برده أسير في دار الحرب لم يحكم به لأن ظاهر حاله الإكراه كما لا يقبل إقرار المقيد كذلك.

ولو وجد أسير في دار الحرب تشرب الخمر ويأكل لحم الخنزير لم يحكم بردته لجواز أن يعتقد تحريمه فلا يثبت ردته بالاستدلال[4].

ومن ادعى أنه يحسن السحر يسأل هل يحتاج في تعلمه إلى الكفر[5].

فإن قال يحتاج إليه أو قال لا يحتاج إليه ولكني اعتقد إباحته حكم بكفره لإقراره به.

وإن قال يحتاج إليه ولكني لا أستعمله ولا أعلمه غيري فلا شيء عليه كمن أقر أنه يحسن الزنى ولكنه لا يستعمله[6].

فصل

ويجب قتل المرتد والمرتده بعد أن يستتاب واجبا. وقيل: مستحبا والاستتابة المشروعة ثلاثة أيام في أحد القولين[7]، وقدر ما يحصل به استتابة من الزمان في القول الآخر[8].

فإن أسلم سقط القتل[9]، وإن لم يسلم قتل بالسيف.

ويقتله الإمام دون غيره فإن قتله غيره عزر ولا شيء عليه بعده[10].

---

(١) الردة: هي لغة الرجوع عن الشيء إلى غيره وهي أفحش الكفر وأغلظه حكما، محبطة للعمل إذا اتصلت بالموت. المغني (١٣٣/٤).

(٢) حاشية البجيرمي (٢٠٥/٤)، حواشي الشرواني (٧٩/٩)، روضة الطالبين (٦٤/١٠).

(٣) المهذب (٢٢١/٢)، حلية العلماء (١٦٩/٢)، إعانة الطالبين (١٣٦/٤).

(٤) المهذب (٢٢١/٢)، حلية العلماء (١٦٩/٢)، إعانة الطالبين (١٣٦/٤).

(٥) المهذب (٢٢٤/٢)، التنبيه (٢١٨/١).

(٦) التنبيه (٢١٨/١).

(٧) المهذب (٢٢١/٢)، الأم (١٦٧/٦)، التنبيه (٢٣٠/١)، روضة الطالبين (٧٦/١٠).

(٨) المهذب (٢٢١/٢)، روضة الطالبين (٧٦/١٠).

(٩) الإقناع للشربيني (٥٤٣/٢)، مغني المحتاج (١٨٤/٤).

(١٠) روضة الطالبين (٧٦/١٠).

وإذا انتقل ذمي أو معاهد إلى دين لا يقر أهله عليه فهو مرتد[١].

وإن لحق بدار الحرب انتقض أمانه في نفسه وبقي الأمان كماله ورديته المخلفة في بلد الإسلام فإذا رجع رد عليه ماله[٢].

وإن مات أو قتل كان لورثته من أهل الحرب دون أهل الذمة لأن الذمي لا يرث الحربي[٣].

وهل يغنم أو يبقى على ملك الوارث؟ على قولين.

ويترك ولده حتى يبلغ ثم يقال له: قد ثبت لك حكم نفسك[٤].

وإن بدلت الحرية أقمت معنا وإن لم تبدلها لحقت بدار الحرب وكان حربيا[٥].

فصل

لا يزول ملك المرتد عن ماله إلا بالموت على الردة في **أصح الأقوال**[٦]، وبزوال الردة في القول[٧] الثاني، وهو مراعا في القول الثالث[٨].

فإن مات على الرده بينا زواله من حين الرد.

وإن أسلم بينا إنه لم يكن زال وقبل الأقوال الثلاثة في صحة التصرف.

وأما زوال الملك فعلى قولين: **أحدهما**: يزول. **والثاني**: مراعا.

وعلي الأقوال[٩] كلها إذا كان على المرتد دين أو نفقة زوجة أو قريب أو أرش جناية قضى من ماله وبدأ بنفقة نفسه[١٠].

فإن أتلف في حال الرده مالا ولم يكن في منعه أو قتل نفسا أخرج الضمان من ماله فإن عاد إلى الإسلام سلم الباقي إليه[١١].

وإن مات على الرده نقل إلى بيت المال إذا أتلف أهل الرده مالا أو نفسا وكانوا في

---

(١) الإقناع للماوردي (١٧٤/١).
(٢) روضة الطالبين (٨١/١٠).
(٣) المهذب (٢٤/٢).
(٤) التنبيه (٢٢٠/١).
(٥) روضة الطالبين (٧٦/١٠).
(٦) المهذب (٢٢٣/٢)، روضة الطالبين (٧٨/١٠).
(٧) المهذب (٢٢٣/٢)، روضة الطالبين (٧٨/١٠).
(٨) المهذب (٢٢٣/٢)، روضة الطالبين (٧٨/١٠).
(٩) المهذب (٢٢٣/٢).
(١٠) الأم (١٦٣/٦).
(١١) الأم (٦٤/٦).

منعه فهل يضمنون على قولين كالبغاة[١].

وحكم المرتد حكم المسلم في أنه لا يسترق ولا يضرب عليه الجزية ومن ولد من أولاده في الإسلام فهو مسلم لا يتبع أباه في الردة[٢].

وكذلك من ولد منهم في الردة من مسلمه فهو مسلم ومن ولد منهم في الردة من كافر[٣].

وفي جواز استرقاقه قولان:

أحدهما: يسترق. **والثاني:** لا يسترق، ويترك حتى يبلغ ويستتاب كأبيه، فإن تاب وإلا قتل[٤].

ولا تؤكل ذبيحة المرتد[٥]، ولا يصح نكاحه، ولاتزويجه ابنته.

وهل يصح تزويجه أمته؟ على القولين، في جواز تصرفه في المال[٦].

وإذا طلق أو ظاهر وقف على انقضاء العدة.

فإن عاد إلى الإسلام في عدتها حكم بوقوعه من حين الإيقاع.

فإن انقضت عدتها في ردته علم أنه لم يقع[٧].

❁ ❁ ❁

(١) روضة الطالبين (١٠/٥٧).

(٢) المهذب (٢/٢٢٣)، روضة الطالبين (١٠/٧٧)، مغني المحتاج (٤/٢٢٨).

(٣) روضة الطالبين (١٠/٧٧).

(٤) المهذب (٢/٢٢٣).

(٥) الأم (٦/١٦٤)، الأم (٧/٣٦٤)، المجموع (٩/٧٦).

(٦) روضة الطالبين (٧/١٤٢).

(٧) المهذب (٢/٢٢٣).

كتاب الحدود

الحدود سبعة: **أحدها:** حد تارك الصلاة القتل، وقد ذكرناه في بابها.

والثاني: حد المرتد القتل، وقد مضى في الباب قبله.

والثالث: حد القذف، وقد استوفيناه في اللعان.

والأربعة الأخرى: حد الزنى والسرقة وقطاع الطريق والشرب ويفرد لكل واحد منها بابا.

باب حد الزنى

كل مكلف ملتزم أحكام المسلمين زنى في دار الإسلام أو في دار الحرب وهو مختار: حد سواء كان مسلما أو ذميا أو مرتدا[1].

والزنى: كل وطء محرم بالإجماع لا يصادف ملكا ولا شبهه ملك مع العلم بالتحريم[2] .

ولا حد على المراهق ولا على المجنون ولا على الحربي ولا علي المستأمن ولا على المكرهه على الزنى[3].

ولا على المكره عليه في **الصحيح من المذهب.**

ولا على من وطئ دون الفرج[4]. ولا على من وطئ أخته بملك اليمين في **أصح القولين** للملك.

ولاعلي من وطئ جاريةً ابن بشبهة الملك[5].

ولا على المجوسي إذا وطئ أمه أو أخته بالعقد، لاعتقاده الإباحة[6].

ولا على من وطئ امرأة على فراشة يظنها زوجته[7] لما ذكرنا.

ويجب الحد على المسلم إذا وطئ محرما له بعقد النكاح وهو يعلم بالتحريم.

وكذلك على من استأجر حرة أو أمة للوطء، إلا أن يعتقد إباحته، وكان قريب العهد

---

(١) المهذب (٢/٢٦٥)، الإقناع للماوردي (١/١٦٨)، التنبيه (١/٢٤١).

(٢) التنبيه (١/٢٤١). (٣) المهذب (٢/٢٦٥).

(٤) التنبيه (١/٢٤١). (٥) التنبيه (١/٢٤١)، حاشية البجيرمي (٤/٦٤٤).

(٦) المهذب (٢/٢٦٨). (٧) التنبيه (١/٢٤٢).

بالإسلام فلا يحد[١].

وإذا كان أحد الزانيين عاقلاً والآخر مجنونا: حد العاقل بكل حال[٢].

وإذا أقر به أحدهما وجحده الآخر: حد المقر[٣].

فصل

ويختلف الحد باختلاف أحوال الزاني: فإن كان محصنا رجم والإحصان هو الحرية والبلوغ والعقل الوطء في نكاح صحيح[٤].

فإذا فقد شرط منها لم يحصل الإحصان وإن لم يكن محصنا وكان حرا جلد مائة وغرب بعده عاما إلى مسافة يقصر إليها الصلاة[٥].

وإن كانت امرأة يجوز مع محرم ومع غير محرم. وقيل: لا يجوز إلا مع محرم ويجعل إحرامه في ماله[٦].

وإن كان الزاني رقيقا أو فيه جزء من الرق جلد خمسين ولم يغرب في أحد القولين. وغرب في القول الآخر[٧].

وفي مدة تغريبه قولان أحدهما سنة والآخر نصف سنة[٨] وإن كمل أحدهما بالإحصان ونقص الآخر رجم بالكامل وجلد الناقص[٩].

وفي حد اللواط بالغلام أو بالمرأة قولان:

أحدهما: حد الزنى يختلف بالإحصان وعدمه. **والثاني:** القتل بكل حال[١٠].

وفي وطء البهيمة هذان القولان، وقول ثالث: وهو التعزير وتذبح البهيمة إن كانت مأكولة لئلا يأتي بولد مشوه. وقيل: لئلا تؤكل[١١].

فإذا قلنا بالتعليل الأول وجب على الواطئ ما بين قيمتها حيه ومذبوجة.

---

(١) المهذب (٢/٢٦٨)، التنبيه (١/٢٤٢).

(٢) المهذب (٢/٢٦٨).

(٣) المهذب (٢/٢٦٨).

(٤) المهذب (٢/٢٦٩).

(٥) اختلاف الحديث (١/١٤٤)، المهذب (٢/٢٦٧)، الأم (٧/٨٢)، الإقناع للماوردي (١/١٦٨)، التنبيه (١/٢٤١)، روضة الطالبين (١٠/١٦٦)، مغني المحتاج (٤/١٨٦).

(٦) روضة الطالبين (١٠/١٦٦).

(٧) المهذب (٢/٢٦٧)، التنبيه (١/٢٤١)، روضة الطالبين (١٠/١٦٦).

(٨) المهذب (٢/٢٦٧).

(٩) روضة الطالبين (١٠/١٦٦).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٥٢٤).

(١١) حلية العلماء (٣/٢٧٠)، المهذب (٢/٢٦٩)، إعانة الطالبين (٤/١٤٣)، مغني المحتاج (٤/١٤٦).

وإذا قلنا بالتعليل الثاني وجب عليه جميع قيمتها[١].

وإن كانت غير مأكولة بنى على التعليلين في المأكول:

فإن قلنا بالتعليل الأول ذبحت وكان على الواطئ كمال قيمتها[٢].

وإن قلنا بالتعليل الثاني لم تذبح، ولم يلزم الواطئ شيء.

وفي وطء الآدمي الميت قولان: **أحدهما:** يجب فيه الحد. **والثاني:** يجب فيه التعزير[٣].

باب حد السرقة

من ثبت بإقراره أو بشهادة عدلين إنه سرق نصابا مما يتمول في العادة من حرز مثله لا شبهه له فيه وكان من أهل القطع وحضر من يطالب بالمال قطعت يمينه من الكوع[٤].

فإن لم يكن له يمين قطعت رجله اليسرى[٥].

فإن كانت يمينه ناقصة الأصابع بأصبع أو أصبعين قطعت ولم يعدل إلى الرجل[٦].

وإن كانت ناقصة الأصابع كلها فعلى وجهين[٧].

فصل

وأما السرقة فهي إخراج المال من الحرز على وجه الخفية[٨].

فإن أكله فيه أو أحرقه غرم ولم يقطع[٩].

وإن ابتلع في الحرز جوهره أو دينارا أو لم يخرج من جوفه: لم يقطع.

وإن خرج منه فعلى وجهين[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٢٦٩).

(٢) المهذب (٢/٢٦٩)، مغني المحتاج (٤/١٤٦).

(٣) المهذب (٢/٢٦٩).

(٤) المهذب (٢/٢٧٧)، التنبيه (١/٢٤٤)، متن زبد بن رسلان (١/٣٠٠).

(٥) المهذب (٢/٢٨٣)، الأم (٦/١٥٠)، إعانة الطالبين (٤/١٥٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٤٠)، الإقناع للماوردي (١/١٧١)، روضة الطالبين (١٠/١٤٩).

(٦) المهذب (٢/٢٨٣)، الإقناع للشربيني (٢/٥٤٠).

(٧) روضة الطالبين (١٠/١٤٩).

(٨) المهذب (٢/٢٨٣)، إعانة الطالبين (٤/١٥٨).

(٩) المهذب (٢/٢٨٣)، روضة الطالبين (١٠/١٤٩).

(١٠) التنبيه (١/٢٤٥)، مغني المحتاج (٤/١٧٣).

ولو رمى المتاع من الحرز إلى الخارج أو شده على حمار وسلقه حتى خرج أو رماه في ماء جار فجرى به قطع لوجود الإخراج[١].

ولو شد على حمار فخرج باختياره فهل تقطع به؟ على وجهين[٢].

ولو نقب الحرز وانشال عليه من الطعام أو غيره دفعة واحدة بقيمة نصاب قطع به وإن انشال قليلا قليلا إلى أن بلغ نصابا: فعلى وجهين[٣].

ومثله إذا أخذ البذر من مبذره حتى بلغ نصابا فهل يقطع به؟ على قولين[٤].

وقيل: إن نقب الحرز وأخرج منه دون النصاب ثم عاد وأخرج تمام النصاب فهل تقطع على قولين[٥]. وقيل: إن عاد من ليلته قطع. وإن عاد بعده لم يقطع[٦].

ولو نقب رجلان وأخرج كل واحد منهما بقيمة نصاب قطعا.

ومن نقص نصيبه عن نصاب لم تقطع[٧].

وإن اشتركا في النقب ودخل أحدهما وأخرج النصاب قطع المخرج دون شريكه.

ولو دخل أحدهما وترك النصاب بقرب النقب وأخذه الخارج: قطع الخارج دون الداخل[٨].

وإن أخرجه الداخل بيده من الحرز وتناوله الخارج قطع الداخل.

ولو وضعه الداخل على فم النقب وأخذ الخارج قطعا معا في أحد القولين[٩]. ولم يقطعا في القول الآخر[١٠].

ولو انفرد بالنقب أحدهما ودخل صاحبه وأخرج النصاب: فقد قيل: هو على قولين كالمسألة قبلها.

---

(١) المهذب (٢/٢٧٩).
(٢) المهذب (٢/٢٧٩).
(٣) المهذب (٢/٢٧٧).
(٤) التنبيه (١/٢٤٥).
(٥) المهذب (٢/٢٧٧).
(٦) التنبيه (١/٢٤٥)، المهذب (٢/٢٧٧).
(٧) المهذب (٢/٢٧٧)، التنبيه (١/٢٤٥)، روضة الطالبين (١٠/١٥٧).
(٨) التنبيه (١/٢٤٥).
(٩) الوسيط (٦/٤٧٤)، حواشي الشرواني (٩/١٤٥)، روضة الطالبين (١٠/١٣٤).
(١٠) روضة الطالبين (١٠/١٣٤).

وقيل: لا يقطعان قولا واحدا[١].

فصل

وأما النصاب فهو ربع دينارا وبقيمته من سائر العروض والأمتعة[٢].

وإن سرق من التراب المحرز أو من الماء المحرز بقيمة ربع دينار قطع به في **أصح الوجهين**. ولم يقطع في الوجه الآخر[٣].

ولا يقطع بسرقة كلب ولا خنزير ولا سرقة مزمار ولا طنبور لا يساوي بفضله نصابا، ويقطع به إذا ساوى مفصله نصابا في **أصح الوجهين**[٤].

وإذا سرق ظرفا يساوي نصابا وفيه خمر: قطع به، كما لو سرقهما منفردين[٥].

فصل

وأما الحرز فيختلف باختلاف المحروزات في العادة:

فحرز الدراهم والدنانير الصناديق والخزائن[٦]. وحرز الأمتعة البيوت والخانات[٧]، وحرز المتاع الذي هو معه نظره إليه أو يؤمه إليه أو استناده إليه[٨]، وحرز الخيمة ضربها[٩]، وحرز الباب نصبه[١٠]، وحرز السمّاريات [١١] ربط بعضها إلى بعض في المشارع[١٢]، وحفظ الثمار في البساتين الحيطان[١٣]، وحرز الإبل الراعية أو الباركة نظر راعيها إليها وما لا يدركه نظر الراعي فليس بمحرز[١٤].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/١٣٤).

(٢) حاشية البجيرمي (٤/٢١٧)، التنبيه (١/٢٤٥)، المهذب (٢/٢٧٧).

(٣) التنبيه (١/٢٤٥). (٤) روضة الطالبين (١٠/١٣٩).

(٥) روضة الطالبين (١٠/١٣٩).

(٦) فتح المعين (٤/١٦٠)، إعانة الطالبين (٤/١٦٠)، روضة الطالبين (١٠/١٣٩)، فتح الوهاب (٢/٣٦)، مغني المحتاج (٤/١٣٧).

(٧) روضة الطالبين (١٠/١٣٩)، فتح الوهاب (٢/٣٦).

(٨) فتح المعين (٤/١٦٠)، مغني المحتاج (٤/١٣٧).

(٩) مغني المحتاج (٤/١٣٧). (١٠) مغني المحتاج (٤/١٣٧).

(١١) نوع من الإبل. لسان العرب (٤/٣٧٦)، القاموس المحيط (١/٥٢٥)، تاج العروس (١/٢٩٦٦).

(١٢) الوسيط (٦/٤٦٩)، حواشي الشرواني (٩/١٤٠).

(١٣) روضة الطالبين (١٠/١٢٩).

(١٤) مغني المحتاج (٤/١٦٨).

وحرز الإبل القطرة سوقها والنظر إليها وما لا يدركه نظر الراعي لطول القطار فليس بمحرزه وما كان حرزا للإبل بل كان حرزا لما عليها[١].

ولو سرق حملا عليه متاع وفوقه حر نائم لم يقطع[٢]. ولو كان النائم فوقه عبدا قطع[٣].

ولو سرق من حرز عبدا صغيرا أو كبيرا أعجميا لا يميز قطع كما لو سرق بهيمة ولو سرق حرا صغيرا لم يقطع سواء كان عليه حرز أو لم يكن[٤].

والثياب في الحمام محرزه بالحمامي إذا كان ينظر إليها وإن كان غائبا أو نائما وهي غير محرزة وإن سرقت بتفريط من الحمامي وكان مستحفظا بالنظر ضمن[٥]، وإن لم يكن مستحفظا به.

ولم يضمن المتاع بين يدي الضيف محرز تحته بحضور المضيف[٦].

فإن غاب عنه لم يكن محرزا وما تحت القفل محرزٌ عن المضيف حضر المضيف أو لم يحضر، والكفن محرزاً بالقبر ويقطع النباش بسرقته[٧].

وكفن الحر ملك للميت. وقيل: ملك للورثة. وقيل: ملك لله[٨]. والدار المغلقة في العمارة حرز لما فيها والدار في البرية لا يكون حرزا بالغلق حتى يسكنها صاحبها أو يقعد على بابها لو بالقرب منها[٩].

وإن كانت في البلد بيوت مغلقة: خرج السارق من بعض بيوتها نصابا إلى الصحن قطع بكل حال[١٠].

وإن كانت البيوت كلها لواحد: نظر فإن كان باب الدار مفتوحا قطع.

---

(١) مغني المحتاج (١٦٨/٤).

(٢) المهذب (٢٧٨/٢)، الأم (٥٦/٧).

(٣) المهذب (٢٧٨/٢)، الأم (٥٦/٧).

(٤) الأم (١٤٩/٦)، التنبيه (١٥٧/١)، روضة الطالبين (١٣٧/١٠)، مغني المحتاج (١٦٤/٤).

(٥) روضة الطالبين (١٣٧/١٠)، مغني المحتاج (١٧٤/٤).

(٦) روضة الطالبين (١٣٧/١٠).

(٧) المهذب (٢٧٨/٢)، فتح الوهاب (٢٨٠/٢).

(٨) المهذب (٢٧٨/٢).

(٩) الأم (١٤٩/٦)، روضة الطالبين (١٢٧/١٠)، مغني المحتاج (١٦٦/٤، ١٦٧).

(١٠) مغني المحتاج (١٦٧/٤).

وإن كان باب الدار مغلقا فعلى وجهين[١].

وحرز السارق والغاصب ليس بحرز للمغصوب والمسروق في أحد الوجهين وهو حرز لهما في الوجه الآخر.

وعلى الوجهين معا: تثبت المطالبة به للسارق والغاصب لأنه ليس بمالك ولا نائب عن المالك في الخصومة[٢].

وكذلك المودع إذا سرقت الوديعة من داره فلا يطالب بها لما ذكرناه[٣].

وإذا سرق المغصوب منه من حرز الغاصب ما له مفردا أو مختلطا بمال الغاصب لم يقطع[٤].

وإن سرق مع المغصوب مالا منفرد للغاصب فعلى وجهين[٥].

وإذا سرق المعير من الدار لمعاره نصابا من مال المستعير قطع به.

وقيل: لا يقطع. **والأول أصح**[٦].

وأما إذا سرق المؤجر من المستأجرة أو سرق الراهن من الدار المرهونة فإنه يقطع قولا واحدا[٧].

فصل

وأما الشبهة التي تسقط القطع وهي الشركة في المال أو دعوى الشركة أو دعوى الملك أو اعتقاد الملك يسقط أيضاً بالضرورة.

فإذا سرق الطعام في عام المجاعة مضطر إليه يقطع[٨]، ووجوب النفقة في مال المسروق منه شبهة في سقوط القطع[٩].

وإذا سرق الأب من الابن أو الابن من مال الأب أو العبد من مال السيد لم

---

(١) المهذب (٢/٢٨٠)، روضة الطالبين (١٠/١٤٠).

(٢) المهذب (٢/٢٨٠).

(٣) المهذب (١/٣٦٢)، روضة الطالبين (٤/٨٧).

(٤) التنبيه (١/٢٤٦).

(٥) التنبيه (١/٢٤٦).

(٦) التنبيه (١/٢٤٥).

(٧) التنبيه (١/٢٤٥).

(٨) المهذب (٢/٢٨٢).

(٩) متن أبي شجاع (١/٢١٢).

تقطع[١].

وأما الزوجان إذا سرق أحدهما من مال صاحبه فقد قيل: يقطع. وقيل: فيه قولان. وقيل: يقطع الزوج ولا تقطع الزوجة[٢].

ومن سرق وقفا منقولا في وجوب القطع وجهان[٣].

ومن سرق سواري المسجد أو قناديله أو حصيرة لم يقطع[٤].

ومن سرق باب المسجد وتازيرة أو سوارية أو ستارة الكعبة قطع[٥].

ولا يسقط القطع باعتقاد السارق نقصان المسروق عن النصاب.

فإذا سرق دينارا يظنه فلسا أو سرق منديلا لا يساوي نصابا وفي طرفه ذهب مشدود: فقد بلغ به نصابا، وهو لا يعلم به قطع[٦].

فصل

وأما من هو قطع فهو كل مكلف مختار مسلم أو ذمي ومرتد.

وفي المستأمن قولان، وليس للصبي والمجنون والمكروه من أهله.

فصل

وإذا ثبت المسروق بالإقرار وكان من يدعي المال غائبا لم يقطع وما يفعل به على وجهين:

أحدهما: يحبس إلى أن يحضر المسروق منه ويدعي المال، سواء كان سفره قريبا أو بعيدا وسواء كان المسروق باقيا أو تألفا[٧].

والثاني: إن كان المسروق بالغا حبس إلى أن يحضر الغائب.

وإن كان باقياً أخذ منه وحبس إن كان سفر الغائب قريبا، وخلي إن كان بعيدا[٨].

❁ ❁ ❁

(١) حواشي الشرواني (٣٥٣/٤).

(٢) مغني المحتاج (١٦٢/٤)، المهذب (٢٨١/٢)، إعانة الطالبين (١٦٢/٤)، التنبيه (٢٤٦/١)، روضة الطالبين (١٢٠/١٠).

(٣) المهذب (٢٧٧/٢).

(٤) التنبيه (٢٤٦/١).

(٥) التنبيه (٢٤٦/١).

(٦) روضة الطالبين (١١٠/١٠).

(٧) الأم (١٥١/٧).

(٨) الأم (١٥١/٧).

فصل

وإذا قطع يمينه في السرقة فعاد وسرق تلك العين أو غيرها قطعت رجله اليسرى وإن عاد قطعت يده اليسرى فإن عاد قطعت رجله اليمنى فإن عاد بعده عزر وحبس[١].

ولو تكرر منه السرقة ولم يقطع تداخلت وأجزاء عن الجميع قطع يمينه.

وإذا خرج السارق يساره عن اليمين: لم يجزئ عن اليمين[٢]، وينظر في القاطع.

فإن كان عالما به عليه القود وقطع يمين السارق.

وإن لم يعلم به أو قدر أن اليسار يجزأ عن اليمين كان عليه دية اليسار.

وهل يقطع بعده يمين السارق على وجهين[٣].

باب

حد قطاع الطريق

كل مكلف شهر السلاح وأخاف السبيل في الصحراء وفي البلد وحده أو في جماعة رجلا كان أو امرأة وجب على الإمام طلبه[٤].

فإن وقع في يده قبل التوبة ولم يقبل ولا أخذ المال عزره[٥].

وإن كان لم يقبل ولكنه أخذ بقدر النصاب من المال قطع يده اليمنى ورجله اليسرى من غير تربص البرء بينهما أو يحتم القطع في أحد الوجهين. ولا يتحتم في الوجه الآخر[٦].

وإن كان مفقودا أخذ هذين الطرفين قطع الموجود.

وإن كان ما أخذه دون النصاب: لم يقطع في أصح الوجهين. وقيل: وجها واحدا[٧].

وإن كان قبل ولم يأخذ المال قبله متحتما وكان القود للآدمي فلا يتحتم لله تعالى.

---

(١) التنبيه (٢٤٦/١)، الأم (١٥٠/٦)، الإقناع للماوردي (١٧١/١)، روضة الطالبين (١٤٩/١٠).

(٢) إعانة الطالبين (١٦٣/٤).

(٣) التنبيه (٢٤٦/١)، روضة الطالبين (١٤٩/١٠).

(٤) المهذب (٢٨٤/٢)، الأم (١٥١/٦)، التنبيه (٢٤٧/١)، الإقناع للشربيني (٥٤٨/٢).

(٥) المهذب (٢٨٤/٢).

(٦) المهذب (٢٨٤/٢).

(٧) المهذب (٢٨٤/٢).

وهل يعتبر فيه التكافؤ؟ على قولين مضيا في الجنايات[١].

وإن مات قبل التوبة كان لولي المقتول الدية في ماله.

وإن مات قبل القدرة عليه سقط احتتام القتل وبقي القود للولي[٢].

فإن شاء استوفى وإن شاء عفي وإن كان قتل وأخذ المال قتل ثم صلب وترك ثلاثا ثم حط وقيل يصلب حيا ويمنع الطعام والشراب على أن يموت[٣].

وإن كان لم يأخذ المال ولم يقتل ولكنه خرج فيما دون النفس خرج يوجب القود قبل منه وهل يتحتم ذلك على قولين[٤].

وإن خرج ما فيه القود وقتل أقيد منه في الجرح وفي النفس[٥].

وإن كان الجرح مما لا قود فيه أخذت الدية له وقتل النفس.

فإذا وجب عليه الحد ولم يقع بيد الإمام طلبه إلى أن يقع فيستوفيه.

وإن كان رد الجارح عزر ولم يستحق الحد بحال[٦].

باب

حد الشرب

كل شراب أسكر كثيره حرم كثيره وقليله سواء فيه الخمر والنبيذ والمطبوخ والنيئ[٧].

وإذا ثبت شربه على مكلف مسلم مختار بشاهدين عدلين أو بإقراره حد.

وإن كان حرا جلد أربعين وإن كان عبدا جلد عشرين سواء كان قد شرب الكثير أو القليل[٨].

---

(١) المهذب (٢/٢٨٤)، الإقناع للشربيني (٢/٥٤٨).

(٢) التنبيه (١/٢٤٧)، روضة الطالبين (١٠/١٨٩).

(٣) المهذب (٢/٢٨٤).

(٤) المهذب (٢/٢٨٤)، إعانة الطالبين (٤/١٦٦)، التنبيه (١/٢٤٧)، روضة الطالبين (١٠/١٥٧)، مغني المحتاج (٤/١٨٢).

(٥) التنبيه (١/٢٤٧)، المهذب (٢/٢٨٤).

(٦) مغني المحتاج (٤/١٨٢).

(٧) السنن المأثورة (١/٤٠٢)، المهذب (٢/٢٨٦)، الأم (٦/١٤٤)، الإقناع للشربيني (٢/٥٣١)، التنبيه (١/٢٤٧)، مغني المحتاج (٤/١٨٧).

(٨) المهذب (٢/٢٨٦)، التنبيه (١/٢٤٧).

وإن بلغ حد الحر ثمانين وحد العبد أربعين جاز ويكون الزائد تعزيرا مضمونا على الإمام[١].

فإن مات الحر من أحد وأربعين ضمنه الإمام بنصف الدية في أحد القولين ويجزء من أحد وأربعين جزء من الدية في القول الآخر[٢] ويكون ذلك في بيت المال في أحد القولين وعلى عاقلته في القول الآخر[٣].

وإن كانت الزيادة من الجلاد بغير إذن الإمام ضمنه الجلاد على اختلاف القولين[٤] ويكون ذلك على عاقلته لا غير.

ولا يجب الحد على من لقي المسكر أو شم من رائحته حتى يثبت ذلك بالبينة أو بالإقرار[٥].

فصل

في استيفاء الحدود إذا وجب الحد على حر استوفاه الإمام أو نائبه[٦].

وإن وجب على عبد أو أمة استوفاه فيه السيد والعدل، ولذلك الفاسق في أصح الوجهين.

ولا يستوفيه المكاتب على عبده في أصح الوجهين، لأن ملكه غير تام[٧].

وهل للسيد قتل مملوكه في الردة على وجهين: **أصحهما**: ليس له ذلك ولذلك في قطع السيد مملوكه للسرقة وجهان[٨].

وهل للمرأة إقامة الحد على عبدها وجهان.

وإذا قلنا ليس لها ذلك كان إلى الإمام في أحد الوجهين ولمن يملك تزويجها في الوجه الآخر[٩].

---

(١) التنبيه (١/٢٤٧)، فتح الوهاب (٢/٢٨٨).
(٢) المهذب (٢/٢٨٦).
(٣) المهذب (٢/٢٨٦).
(٤) روضة الطالبين (١٠/١٧٨).
(٥) روضة الطالبين (١٠/١٧٨).
(٦) المهذب (٢/٢٨٣).
(٧) المهذب (٢/٢٨٣).
(٨) حاشية البجيرمي (٤/٤٣٨)، مغني المحتاج (٤/٢٥).
(٩) مغني المحتاج (٣/٢٢١).

ويستوفي في الحد بسوط لين لا بال ولا جديد[١].

وإن كان من وجب عليه دنفالا برجا بروه أو نضوا ضعيف البنية ضرب بأكال النخل والنعال وأطراف الثياب وبشمراخ مجموع نصيب جميعه[٢].

وقيل: لا يجوز حد الشرب إلا بما ذكرناه دون السوط. **والأصح:** أنه يجوز بالسوط كغيره من الحدود[٣].

فإذا قلنا لا يجلد بالسوط فضرب أربعين بالسوط ومات ضمن بنصف الدية في أحد الوجهين لأنه مات من ضرب غير مضمون[٤].

ومن زيادة ألم بالسوط مضمونه وضمن بكمال الدية في الوجه الآخر لعدوله عن الحس إلى غيره ويجلد الرجل قائما فوق القميص ضربا بين الصربين يفرقة على أعضائه ويتقي الرأس والوجه والمواضع المجوفه من الخاصره وأصول الأذنين وغيرها[٥].

وتجلد المرأة جالسة فيما يسترها وتمسك امرأة عليها ثيابها[٦].

وإذا ثبت الرجم بالبينة استحب أن يحفر للرجل والمرأة.

وإن ثبت بالإقرار فلم يحفر لهما وإن هربا لم يتبعهما[٧].

ويستحب إذ ثبت بالبينة أن يبدأ به الشهود وإذا ثبت بالإقرار يبدأ به الحاكم ولايجب ذلك[٨] وإذا قطع السارق جسمه بالنار أو غمسه في الزيت الحار وعلقه في رقبته ساعة ثم أزاله وإذا اجتمعت على شخص واحد حدود لله تعالى من جنس واحد تداخلت واقتصر منها على واحد[٩] وإن كانت من أجناس لم تتداخل.

فإذا قذف وزنى وسرق وأخذ المال في المحاربة بدأ بالقذف لأنه حق الآدمي وإنه

---

(١) إعانة الطالبين (١٥٤/٤)، الإقناع للشربيني (٥٣٢/٢)، التنبيه (٢٤٢/١)، فتح الوهاب(٢٨٨/٢).

(٢) المهذب (٢٨٧/٢)، الأم (١٨٠/٦)، التنبيه (٢٤٧/١)، الوسيط (٥٠٩/٦)، روضة الطالبين (١٧١/١٠).

(٣) المهذب (٢٨٧/٢).

(٤) المهذب (٢٨٧/٢).

(٥) التنبيه (٢٤٢/١)، روضة الطالبين (١٧٢/١٠)، فتح الوهاب (٢٨٨/٢)، مغني المحتاج(١٩٠/٤).

(٦) التنبيه (٢٤٢/١)، روضة الطالبين (١٧٢/١٠)، فتح الوهاب (٢٨٨/٢)، مغني المحتاج(١٩٠/٤).

(٧) شرح زبد بن رسلان (٢٩٩/١)، مغني المحتاج (١٥٣/٤)، منهاج الطالبين (١٣٢/١).

(٨) المهذب (٢٨٧/٢).

(٩) المهذب (٢٨٨/٢).

أخف[١] ثم يحد بحد الزنى إذا بريء ثم بالقطع فيقطع يمينه بالسرقة وللمحاربة لأنهما لليد ثم تقطع للمال رجله اليسرى من غير انتظار البرء في اليمين[٢].

وإذا اجتمع عليه حد شرب، وحد قذف بدأ بحد القذف في أحد الوجهين وبحد الشرب الآخر[٣] وبأيهما بدأ يستوفي الآخر إلا أن يبرأ ظهره.

وإذا اجتمع عليه القتل للمحاربة والقتل للقصاص قدم السابق منهما وأخذت الدية للآخر[٤].

فصل فيما يسقط به الحد

حدود الله تعالى في غير المحاربة تسقط بالتوبة، وإصلاح العمل في **أصح القولين**[٥].

وعرف إصلاح العمل بأن يمضي عليها سنة، ويسقط حق الله تعالى المعلق بالمحاربة بمجرد التوبة قبل القدرة عليه قولا واحدا[٦].

وما يختص بالمحاربة هو احتتام القتل فيمن قتل واحتتام القتل والصلب فيمن قتل وأخذ المال وقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى فيمن أخذ المال[٧].

وهل يسقط بالتوبة قطع اليد اليمنى على وجهين[٨].

ولا يعتبر في توبة المحارب قبل القدرة إصلاح العمل بخلاف التوبة في سائر المعاصي ويسقط القطع في السرقة بذهاب الطرف الذي وجب قطعه[٩]، كما يسقط القتل لله تعالى بموت من وجب عليه القصاص[١٠].

وما يثبت من حدود الله تعالى بالإقرار تسقط برجوع المقر بخلاف حقوق الآدميين وتسقط الحدود كلها برجوع الشهود عن الشهادة وبثبوت فسقهم بعدد.

---

(١) المهذب (٢/٢٨٨).

(٢) إعانة الطالبين (٤/١٥٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٤٠)، الوسيط (٦/٤٩٨).

(٣) المجموع (٤/١٧٨). (٤) التنبيه (١/٢٤٤).

(٥) المهذب (٢/٢٨٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٥٤).

(٦) المهذب (٢/٢٨٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٥٤).

(٧) المهذب (٢/٢٨٤).

(٨) روضة الطالبين (١٠/١٦٠).

(٩) الأم (٦/١٣).

(١٠) الأم (٦/١٣).

فإذا ثبت الزنى بالبينة وثبت بعده بكارتها بشهادة أربع قوابل سقط الحد[١].

ولا يسقط الحد بنقصان قيمة المسروق عن النصاب بعد الإخراج، ولا بنقصان عينه ولا يملك السارق إياه بعده[٢].

فصل

فيما يؤخر استيفاء الحد إذا مرض من وجب عليه الحد مرضا يرجى زواله لم يستوف عليه إلى أن يبرأ[٣].

ولا يستوفي في حر شديد ولا في برد شديد إلى أن يزول فإن استوفى قبل أن يزول ومات لم يضمن وقيل فيه قولان[٤].

ولا تحد حبلى إلى أن تضع وتسقي المولود اللبن ويستغني عنها بلبن غيرها كما قلنا في القصاص[٥].

وهل يقطع العضو الضعيف؟ على وجهين: **أصحهما**: يقطع لأنه لو ترك لترك إلى غير بدل.

فصل

في التعزير يشرع التعزير في كل معصية لم يقدر له الشرع حدا من شتم أو وطء فيما دون الفرج أو سرقة ما دون النصاب أو جناية لا توجب القصاص[٦].

ويستوفيه الإمام أو نائبة كالحد فإن رأى تركه جاز.

ولا يبلغ بالتعزير أدنى الحدود[٧].

فإن عزر حرا لم يزد على تسعة وتلاثون، وإن عزر عبدا لم يزد على تسعة عشر.

وإن أدى إلى التلف ضمنه الإمام في بيت ماله على أحد القولين وعلى عاقلته في القول الآخر[٨].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/١٠٨).
(٢) روضة الطالبين (١٠/١١٣).
(٣) المهذب (٢/١٧٦)، التنبيه (١/٢٤٢).
(٤) المهذب (٢/١٧٦)، التنبيه (١/٢٤٢).
(٥) الأم (٦/١٥٠)، التنبيه (١/٢٤٣)، حواشي الشرواني (٩/١٠٧)، مغني المحتاج (٤/١٤٦).
(٦) المهذب (٢/٢٨٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٢٥)، التنبيه (١/٢٤٨)، روضة الطالبين (١٠/١٧٥).
(٧) المهذب (٢/٢٨٨)، روضة الطالبين (١٠/١٧٥).
(٨) المهذب (٢/٢٨٧).

وإذا أمر الإمام رجلا بصعود نخله أو بنزول بئر فمات ضمنه الإمام، وإن أمر به غير الإمام لم يضمنه[١].

وإن كان يرحل سلعة وقطعها غيره بإذنه لم يضمنه.

وإن قطعها بغير إذنه ضمنه بالقود.

وإن كان بصبي أو بمجنون سلعة فقطعها أجنبي ومات فعليه القود[٢].

وإن قطعها الأب أو الجد فعليه الدية وإن قطعها الإمام أو الحاكم ففيه قولان: **أحدهما:** عليه القود والآخر عليه الدية[٣].

والختان واجب على الرجل وعلى المرأة[٤].

فإن امتنع من وجب عليه وأجبره السلطان في وقت معتدل ومات لم يضمن.

وإن كان في حر شديد أو برد شديد ضمنه بكمال ديته في أحد الوجهين وبنصفها في الوجه الآخر.

❁ ❁ ❁

---

(١) المهذب (٢/٢٨٧).

(٢) المهذب (٢/٢٨٩).

(٣) المهذب (٢/٢٨٩).

(٤) إعانة الطالبين (٤/١٧٤)، حاشية البجيرمي (٤/٢١٢)، حواشي الشرواني (٩/١٩٩)، روضة الطالبين (١٠/١٨٠)، مغني المحتاج (٤/٢٠٤)، المجموع (١/٣٦٦).



كتاب السير والجهاد

لما هاجر رسول الله ﷺ إلى المدينة كان يستحب لأصحابه أن يهاجروا إليه ثم فرضت الهجرة على من يطيقها بماله أو ببدنه ولا أهل له ولا عشيرة[1].

وتستحب الهجرة لمن له رهط وعشيرة تمكنه من إظهار الإسلام لعزته ولا تجب ولا تشرع الهجرة للضعيف الذي لا يطيق المشي ولا يجد الزاد والراحلة[2].

فصل

وإما الجهاد فقد كان رسول الله ﷺ ممنوعا منه قبل الهجرة ورخص له فيه بعد الهجرة فلما قويت شوكة الإسلام وأكثر عدد المسلمين فرض ذلك عليهم في غير أشهر الحرم وفي غير الحرم ثم فرض ذلك في جميع الأمكنة والأزمنة[3].

وهو فرض على الكفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين[4] والكفاية أن يكون في كل طرف من بلاد الإسلام نائب للإمام أمين بصير بالحرب يكافئ من يليه من الكفار ويغزوهم ويكفيهم بنفسه وبعسكره[5].

وإذا لم يوجد ذلك كان الفرض على كافة المسلمين إلى أن يقوموا به وإذا أحاط المشركون ببلد الإسلام تعين الفرض على جماعتهم لأنه لا كفاية في البعض.

باب صفة من تجب عليه الجهاد وصفة القتال والمبارزة

يجب الجهاد على المسلمين الأحرار المكلفين دون النساء والعبيد والصبيان[6].

ولا يجب إلا بوجود الزاد والراحلة في المسافة التي تقصر إليه الصلاة أو بوجود الزاد في المسافة التي لا تقصر إليها الصلاة[7].

ولا يجب إلا بعد الاعذار المانعة من العمى أو العرج المانع من الركوب والعذر

---

(١) الأم (١٦١/٤)، روضة الطالبين (٢٠٤/١٠).

(٢) الأم (١٦١/٤)، روضة الطالبين (٢٠٤/١٠).

(٣) مغني المحتاج (٢٠٨/٤).

(٤) المهذب (٢٤٩/٢)، إعانة الطالبين (١٨٠/٤)، مغني المحتاج (٢١٧/٤).

(٥) التنبيه (٢٣٢/١)، حواشي الشرواني (١٥٦/٧).

(٦) المهذب (٢٢٧/٢)، التنبيه (٢٣٢/١)، فتح الوهاب (٢٩٧/٢)، منهج الطلاب (١٣١/١)، نهاية الزين (٣٦٣/١).

(٧) المهذب (٢٢٧/٢)، التنبيه (٢٣٢/١)، فتح الوهاب (٢٩٧/٢).

من المرض الشديد المانع من التصرف[١].

ويمنع منه الدين الحال وهل يمنع منه الدين المؤجل على وجهين[٢] ويسقط بمنع الأبوين المسلمين أو بمنع أحدهما إلا أن يحيط بهم العدو ويتعين الجهاد على الجميع فإنه يجاهد من غير إذن[٣].

وإذا أراد المسافر لطلب العلم فمنعه أبواه المسلمان أو أحدهما استحب له تركه ولم يجب بخلاف الجهاد[٤] وإذا توجه للجهاد وحدث به عذر قبل لقاء العدو نظر: فإن كان العذر في نفسه كالمرض والعمى والعرج كان بالخيار بين القعود وبين العود[٥].

وإن كان العدد في غيره بأن خرج بغير إذن أبويه الكافرين ثم أسلما أو أحدها أو كانا مسلمين وخرج بإذنهما ثم منعاه وجب العود[٦].

وإن حدث العذر بعد اللقاء نظر فإن كان العذر فيه تخير بين قيام وبين العود.

وإن كان العذر في غيره لزمه العود في أحد القولين ولم يجز العود في القول الآخر[٧].

❁ ❁ ❁

فصل

ويجب على الإمام أن يغزوا كل سنة مرة بنفسه أو بسراياه إلا أن يكون في المسلمين ضعف فيؤخره إلى أن يقوموا[٨].

ويبتدئ بغزو من يليه من الكفار إلا أن يخاف الأبعد فيبتدئ به[٩].

ويغزو من تبلغهم الدعوة من غير مراسلة ولا يغزو من لا تبلغة الدعوى إلا بعد المراسلة وعرض الإسلام[١٠].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/٢٠٩).

(٢) روضة الطالبين (١٠/٢٠٥)، مغني المحتاج (٤/٢١٧).

(٣) مغني المحتاج (٤/٢١٧).

(٤) مغني المحتاج (٤/٢١٧). (٥) مغني المحتاج (٤/٢١٨).

(٦) مغني المحتاج (٤/٢١٨)، حواشي الشرواني (٩/٢٣٣).

(٧) مغني المحتاج (٤/٢١٨).

(٨) المهذب (٢/٢٢٧)، حلية العلماء (٣/١٩٤)، التنبيه (١/٢٣٢).

(٩) التنبيه (١/٢٣٢)، حواشي الشرواني (٧/١٥٦)، مغني المحتاج (٣/١٠٩).

(١٠) حواشي الشرواني (٩/٢٤٢)، مغني المحتاج (٤/٢٢١).

فإن كان لهم كتاب أو شبهة كتاب دعاهم إلى الإسلام أو بذل الجزية[١].

وإن لم يكن لهم كتاب ولا شبهة كتاب دعاهم إلى الإسلام أو القتال.

وإذا أرادوا الغزو عرض المجاهدين وخيلهم[٢].

ويختار للجهاد من الرجال ومن الخيل ومنع المحذل من حضور الغزو لأنه لا يأمن شره[٣].

ولا يستعين بالمشركين إلا إذا علم حسن رأي المستعان بهم في المسلمين، وعلم أنهم إذا انضموا إلى المشركين أمكنه دفعهم[٤].

وإذا حضر العادي الصف لم ينهزم من مشركين ولا يولي إلا متحرفا لقتال، أو متحيزا إلى فئة قريبة أو بعيدة أو من شمس إلى ظل أو من ضيق إلى سعة[٥].

وإذا ولى من المشركين لغير ما ذكرناه وغلب على ظنه أنه إذا ثبت لم يقتل أثم وفسق.

وإن غلب على ظنه خلافه فهل يلزمه الثبات؟ على وجهين[٦].

ويقابلهم بالسيف وأنواع السلاح ويرميهم بالنار وبالحيات والعقارب وينصب عليهم المنجنيق والعرادة ويقطع شجرهم المثمر وغيرها.

ويحرق أموالهم[٧] إلا أن يغلب على ظنه أن الموضع يصير دار الإسلام فلا يقطع الشجر ولا تحرق الأموال[٨].

وإن تترس المشركون بأطفالهم واضطروا إلى رميهم رموهم وإن استغنوا عنه لقوة المسلمين وضعفهم استحب ترك رميهم ولم يحرم وقيل يحرم[٩].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/٣٠٤).

(٢) روضة الطالبين (١٠/٣٠٤).

(٣) مغني المحتاج (٤/٢٢١).

(٤) مغني المحتاج (٤/٢٢١).

(٥) المهذب (٢/٢٣٢)، الأم (٤/١٧٠)، إعانة الطالبين (٤/١٩٨)، التنبيه (١/٢٣٣)، الوسيط (٤/٥٤٤)، روضة الطالبين (١٠/٢٤٧)، شرح زبد بن رسلان (١/٢٩٧).

(٦) المهذب (٢/٢٣٢)، التنبيه (١/ ٢٣٣).

(٧) الأم (٤/٢٤٣)، الإقناع للماوردي (١/١٧٦).

(٨) الأم (٤/٢٨٤).

(٩) روضة الطالبين (١٠/٢٤٧)، المهذب (٢/٢٣٤)، التنبيه (١/٢٣٢)، حاشية البجيرمي (٤/٢٥٤)، منهاج الطالبين (١/١٣٧).

وإن تترسوا بأسرى المسلمين ولا ضرورة إلى رميهم لم يرموهم.

وإن اضطروا إليه رموهم[١].

ومن أسلم من الكفار قبل الأسر حقن دمه وماله محاصرا كان أو غير محاصر منهزما أوغير منهزم[٢].

وكل من آمنه مسلم مكلف حرا وعبد ذكرا وأنثى صح أمانه وحرم قتله.

وإن آمنه صبي مسلم حرم قتله ولم يصح أمانة ويرد إلى مأمنه[٣].

وإن حاصر الإمام قلعة فرضوا الحكم رجل مسلم حر مكلف مجتهد ثقة جاز[٤] وكذلك إن رضوا بحكم من يختار الإمام جاز.

وإن رضوا الحكم من يختارونه لم يجز حتى يوصف أو يعين ولا يحكم الحاكم إلا بما فيه المصلحة من قتل الرجال أو استرقاقهم وسبي النساء والدراري وغنيمة الأموال[٥]، أو بالمن على الرجال أو الفداء بهم.

فإن حكم بأن يعقد لهم الذمة لم يلزمهم إلا برضاهم.

وقيل: يلزمهم لأنهم رضوا بحكمة[٦].

وإن أسلموا قبل أن يحكم عليهم بشيء حقنوا دماءهم وأموالهم.

وإن أسلموا بعد أن حكم بقتل الرجال وسبي النساء والدراري وغنيمة الأموال سقط القتل وبقي الباقي[٧].

وإن مات الحاكم قبل الحكم ردوهم إلى القلعة[٨].

وإذا أدرك المشركون المسلمين وفي أيديهم خيلهم وكراعهم لم يجز عقرها لحرمتها في أنفسها بخلاف الشجر وسائر الأموال.

وإن خافوا أن يركبوها ويظفروا بالمسلمين عليها جاز عقرها[٩] .

---

(١) المهذب (٢/٢٣٤)، التنبيه (١/٢٣٢)، روضة الطالبين (١٠/٢٤٧).

(٢) المهذب (٢/٢٣٦).

(٣) المهذب (٢/٢٣٥).

(٤) المهذب (٢/٢٣٥).

(٥) المهذب (٢/٢٣٩).

(٦) روضة الطالبين (١٠/٢٩٢).

(٧) المهذب (٢/٢٣٩).

(٨) التنبيه (١/٢٣٤).

(٩) روضة الطالبين (١٠/٢٥٨).

فصل

يستحب لمسلم أن لا يدعو المشرك على المبارزة، فإن خالف جاز(١).

وإن دعاه المشرك وكان المدعو واثقا من نفسه بالقوة لزمه أن يجيبه(٢).

فإن بارزه المشرك من غير شرط منه عليه كان لجماعة المسلمين رمية وقتلة(٣).

وإن كان قد شرط أن لا يقاتله غيره وجب الوقاية فإذا ولى عنه المسلم جاز لهم قتله لأن أمانه ناله بتولية المسلم عنه(٤).

فإن كان شرط أن لا يقابله غيره إلى أن يعود على مكانه من الصف وجب الوقاية فإن ولي المسلم وتبعه المشرك ليقتله كان لهم رميه وقتله لأنه نقص الأمان بفعله(٥).

باب أمان المشرك

يصح من كل مسلم ملكف أمان أحاد المشركين وقد ذكرناه ويصح من الإمام أمان جماعتهم ويصح من الخليفة الإمام على إقليم عقد الأمان لكل مشرك في بلده(٦).

وصريح لفظ الأمان أن يقول: أمنتك وأجزتك(٧) وكنايته لا خوف عليك ولا بأس عليك ويحصل الأمان بكنايته من غير نية كالصريح(٨).

ووقت الأمان قبل الأسر ولا يصح بعده(٩).

وإذا عقد الإمام الأمان لحربي ليدخل دار الإسلام انعقد الأمان لنفسه ولماله ولا يجوز للإمام ذلك إذا كان فيه حظ للمسلمين(١٠) وذلك في ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يدخلها في رسالة لبذل الجزية أو لعقد هدنة.

---

(١) المهذب (٢٣٧/٢)، روضة الطالبين (٢٥٠/١٠)، مغني المحتاج (٢٢٦/٤)، منهاج الطالبين (١/ ١٣٧).

(٢) المهذب (٢٣٧/٢)، مغني المحتاج (٢٢٦/٤).

(٣) المهذب (٢٣٧/٢)، مغني المحتاج (٢٢٦/٤).

(٤) المهذب (٢٣٧/٢).

(٥) روضة الطالبين (٢٥٠/١٠)، مغني المحتاج (٢٢٦/٤)، منهاج الطالبين (١٣٧/١).

(٦) المهذب (٢٣٥/٢)، الوسيط (٤٥/٧)، روضة الطالبين (٢٧٩/١٠)، شرح زبد بن رسلان (٣١٠/١)، مغني المحتاج (٢٣٧/٤).

(٧) المهذب (٢٣٥/٢)، الوسيط (٤٥/٧)، روضة الطالبين (٢٧٩/١٠).

(٨) المهذب (٢٣٥/٢)، حاشية البجيرمي (٢٦٥/٤)، روضة الطالبين (٢٧٩/١٠).

(٩) المهذب (٢٣٩/٢)، الإقناع للشربيني (٥٥٩/٢).

(١٠) الأم (٢٧٨/٤).

والثاني: أن يدخلها لنقل المياه إليهم عند ضيقة لحقتهم ولا يشرط عليه في هاتين الحالتين مالا.

والثالث: أن يدخلها للتجارة بشرط أن يدفع إلى الإمام جزءا من أجزاء التجارة[١] ويستحب أن لا ينقصه عن العشر اقتداء بالخليفة عمر رضي الله عنه .

وإن أذن له في الدخول للتجارة[٢] وأطلق الإذن للذمي في دخول الحجاز للتجارة وأطلق ففيه وجهان:

أحدهما: أن يأخذ من الحربي العشر، ومن الذمي نصف العشر[٣].

والثاني: ليس له أن يأخذ منه شيئاً[٤].

وكيف يأخذ ذلك عند الشرط أو عند الإطلاق؟ على وجهين:

أحدهما يأخذه في السنة مرة، كالجزية. **والثاني** يأخذه من الذمي في السنة مرة، ومن الحربي في كل دفعة[٥].

وإذا دخل الحربي دار الإسلام بغير إذن الإمام ولم يدع رسالته ولا أمانا أخذ ماله وسبى وتخير فيه الإمام بين القتل والاسترقاق والمن والفدا[٦].

وإن ادعى رسالة قبل منه وإن ادعى دخولها أمان مسلم قبل منه في أحد الوجهين. ولم يقبل في الوجه الآخر إلا بالبينة[٧].

وأي وقت دخل بأمان لم يبق على المقام فيها سنة بل ينقص عنها.

وإذا ألحق بدار الحرب ليعود إلى دار الإسلام بقي أمانه بحاله[٨].

وإن لحق بها ليسكنها انفسخ أمانه في نفسه دون ماله.

وإذا طلب ماله لزم دفعه إليه[٩] وإن مات قبل أخذه انتقل إلى ورثته الحربيين. ووجب دفعه إليهم في أحد القولين وغنم في القول الآخر[١٠]، وقد ذكرناه في الردة.

وإن لم يلحق بدار الحرب ولكنه مات في دار الإسلام سلم إلى ورثته في أحد

---

(١) المهذب (٢/٢٥٨).
(٢) المهذب (٢/٢٥٨).
(٣) المهذب (٢/٢٥٩)، الأم (٤/٢٨١).
(٤) المهذب (٢/٢٥٩).
(٥) المهذب (٢/٢٥٩).
(٦) المهذب (٢/٢٥٩).
(٧) المهذب (٢/٢٥٩).
(٨) المهذب (٢/٢٤٣)، روضة الطالبين (١٠/٢٧٩).
(٩) المهذب (٢/٢٤٣).
(١٠) المهذب (٢/٢٤٣).

القولين. وغنم في القول الآخر[١].

ولو لحق بدار الحرب وأسره المسلمون نظر: فإن من عليه الإمام أو فادى به بقي ماله على ملكه[٢].

وإن استرقه الإمام زال ملكه عن ما يلزمه وبنى على القولين فيه[٣] إذا مات في دار الحرب: فإن قلنا: يغنم هناك غنم هاهنا. وإن قلنا: لا يغنم هناك وقف المال، فإن أعتق أخذه.

وإن مات من غير عتق كان قنًّا، ولم ينتقل إلى ورثته، لأن المملوك لا يورث[٤].

❁ ❁ ❁

باب الغنائم

كل مال استولى عليه المسلمون في دار الحرب بالقهر من ناض وعروض وعقار وأرض محياه وما سبوه فيها من نساء وصبيان ورجال فهو غنيمة[٥].

وما استولوا عليه من الموات لم يكن غنيمة، وإنما يملك بالإحياء ويملك صيودها المباحة من يأخذها[٦].

ويريقون الخمور ويقتلون الخنازير ويتلفون الملاهي[٧].

ومن وقع بيده كلب فهو أحق بإمساكه وما يجوزونه من الغنيمة لا يملكونه إلا بالاختيار التملك حتى لو كان فيها من يعتق على بعض الغانمين لم يعتق عليه حتى يقسم[٨] ويحصل له جميعه أو بعضه وهو موسر.

ومن يسبونه من النساء والولدان يرقون بنفس الأسر فلا يقتلون.

وإن شكوا في بلوغ أحدهم ولم يثبت فهو من الولدان[٩].

وإن أثبت فهو من الرجال، ورجالهم إذا لم يسلموا تخير الإمام فيهم بين القتل

---

(١) التنبيه (٢٤٠/١)، الوسيط (٤٩/٧).

(٢) المهذب (٢٣٦/٢)، إعانة الطالبين (٢٠٣/٤).

(٣) المهذب (٢٣٦/٢). (٤) المهذب (٢٣٦/٢).

(٥) منهج الطلاب (٧٦/١)، مغني المحتاج (٢٣٤/٤)، منهاج الطالبين (٩٣/١).

(٦) منهاج الطالبين (٩٣/١).

(٧) التنبيه (٢٣٤/١)، روضة الطالبين (٢٥٩/١٠).

(٨) المهذب (٢٤٠/٢).

(٩) الوسيط (٢١/٧)، روضة الطالبين (٢٤٤/١٠).

والاسترقاق والمن والفداء[١] ويفعل من هذه الأربعة ما هو أحظى للمسلمين.

وليس في الغنيمة ما لا يخمس غيرهم.

فإن استرقهم خمسوا وكذلك إن فادى بهم على مال خمس المال[٢].

وإن أسلم الرجال سقط عنهم القتل، وتخير فيهم الإمام بين الثلاثة الباقية.

وقيل يتحتم استرقاقهم. **والأول أصح**[٣].

وإن كان فيهم شيخ له رأي وقتال أو أحدهما فحكمه حكم الشاب.

وإن لم يكن له رأي ولا قتال لزمانه أو لكبر ففي جواز قتله قولان[٤].

وكذلك في جواز قتل الراهب قولان: فإن قلنا: يقتلون فحكمهم حكم الشباب. وإن قلنا: لا يقتلون تخير الإمام بين الثلاثة الباقية في **أصح الوجهين** كالشاب[٥] إذا أسر.

ومن سبي منهم وله زوجة انفسخ نكاحه بالاسترقاق سواء بقيت الزوجة في دار الحرب أو كانت معه[٦] والحربية إذا كانت زوجة مسلم سبيت كغيرها. وقيل: لا تسبي لحرمة المسلم والأول أصح فإن كانت حاملا من المسلم لم سترق الحمل قولا واحدا[٧].

وإذا كان في السبي عبد مشرك أعتقه مسلم ولحق بدار الحرب استرق.

وإن كان أعتقه كافر استرق[٨].

وإن كان فيه جارية معها ولدها وله دون سبع سنين: لم يفرق بينهما، ويجعلان في نصيب واحد من الغانمين إن أمكن، وإن لم يمكن تبعا معاً، وقسم بينهما[٩] .

---

(١) الوسيط (٢١/٧)، روضة الطالبين (٢٤٤/١٠).

(٢) إعانة الطالبين (٢٠٥/٤).

(٣) روضة الطالبين (٢٤٤/١٠).

(٤) روضة الطالبين (٢٤٣/١٠)، الأم (٢٤٠/٤).

(٥) روضة الطالبين (٢٤٤/١٠).

(٦) روضة الطالبين (٢٤٤/١٠).

(٧) الإقناع للشربيني (٥٦٠/٢)، روضة الطالبين (٢٥٤/١٠)، مغني المحتاج (٢٢٩/٤).

(٨) الإقناع للشربيني (٥٦٠/٢)، روضة الطالبين (٢٥٤/١٠).

(٩) مغني المحتاج (٢٢٩/٤).

فصل

وللغانمين أن يأكلوا من طعام الغنيمة في دار الحرب ويعلفوا منه دوابهم، فإن خرج أحدهم من دار الحرب وقد فضل معه طعاما كثيرا أو قليل رده في المغنم[1].

وكذلك لهما أكل الدجاج إذا اضطروا إليه ولا يغرمون ثمنها في **أصح الوجهين**، كما لا يغرمون ثمن الطعام.

وإن استعملوا من الغنيمة دوابا أو شربوا منها شرابا أو لبسوا ثوبا عرفوا قيمته بحداف الطعام والدجاج[2] من سرق شيئاً من الغنيمة أو من خمسها بعد عزل أربعة أخماسها لم يقطع سواء كان من الغانمين أو من غيرهم[3].

وإن سرق بعض الغانمين أو من له من الغانمين ولدا ووالد شيئاً من أربعة أخماسها لم يقطع وإن لم يكن من الغانمين ولا له فيهم ولد ولا والد والمسروق نصاب قطع[4].

وإن أصاب بعض الغانمين جارية من المغنم لم يحد بكل حال وينظر: فإن كانوا غير محصورين كان عليه مهر مثلها يرد في المغنم وإن أحبلها لحق النسب وانعقد الولد حرا، ولم تصير الجارية أم ولد بنفس العلوق[5].

وهل تصير أم ولده إذا حصلت له؟ على قولين.

وتقوم عليه الجارية في أصح القولين.

وإذا قومت عليه وقسمت الغنيمة وكان نصيبه منها بقدر قيمتها فقد استوفى حقه[6] وإن كان نصيبه أكثر أخذ الفضل.

وإن كانت أكثر نصيبه رد الفضل. وهل يلزمه قيمة الولد؟ يبنى على القولين في تقوم الجارية[7]: فإن قلنا: لا تقوم عليه لزمه ذلك، ورد في المغنم. وإن قلنا: تقوم عليه وهو **الأصح**: لم يلزمه قيمة الولد[8].

وإن كان الغانمون محصورين وكانوا في التقدير عشرة نظر فإن كان أصابها بعد أن

---

(١) حاشية البجيرمي (٤/٢٢١).
(٢) مغني المحتاج (٤/٢٢٩).
(٣) المهذب (٢/٢٤٠)، الأم (٤/١٤٣)، التنبيه (١/٢٤٦)، روضة الطالبين (١٠/٢٦٨).
(٤) المهذب (٢/٢٤٠)، روضة الطالبين (١٠/٢٦٨).
(٥) المهذب (٢/٢٤١)، روضة الطالبين (١٠/٢٦٩).
(٦) المهذب (٢/٢٤١).
(٧) المهذب (٢/٢٤١).
(٨) المهذب (٢/٢٤١).

اختار نصيبه منها لزمه تسعة أعشار مهر مثلها وانعقد الولد حر[١] أو ثبت نصيبه منها حق الاستيلاد لأنه أحلها بحر في ملكه فإن كان موسرا قوم عليه الباقي وثبت الاستيلاء بجميعها ولم يلزمه قيمة الولد لأن الوضع في ملكه[٢].

وإن كان معسرا لم يقوم عليه الباقي ولزمه تسعة أعشار قيمة الولد وإن كان أصابها قبل إن اختار نصيبه منها نظر فإن لم يختر تملك نصيبه منها بعده استوفى منه كمال مهرها وكمال قيمة الولد وإن اختار تملك نصيبه منها سقط عشر مهرها.

وهل يصير نصيبه منها أم ولد؟ على قولين[٣]: فإن قلنا: يصير نصيبه أم ولد وكان موسرا قوم عليه الباقي وصار جميعها أم ولد ولم يلزمه قيمة الولد[٤].

وإن قلنا: لا تصير نصيبه أم ولد كانت شركة بينه وبين غيره فإذا وضعت لزمه تسعة أعشار قيمة الولد لشركائه[٥].

باب قسم الغنيمة

يستحب قسم الغنيمة في دار الحرب إلا أن يخافوا عدوا أو قلة علوفة فيؤخر إلى دار الإسلام[٦].

ويبدأ الإمام عند القسمة بإخراج السلب من الأصل وهو كل ما كان عليه بد المقتول من ثيابه وسيفه ورمحه ودرعه والدابة التي هو راكبها دون الخيبة ودون دابة الرجل[٧].

وما كان يده عليه للزينة أو للنفقة كالطوق والسوار والمنطقة والخرج والنفقة فهو من السلب في أصح القولين وليس منه في القول الآخر[٨].

ويأخذ القاتل سلبه سواء كان قد شرطه له الإمام أو لم يشرطه وإنما يأخذ القاتل السلب إذا قتله قبل تفضي الحرب مغررا بنفسه[٩] وكان المقتول ممتنعا غير مثخن ولا أسير ولا منهزم ويكون القاتل ممن يسهم له.

---

(١) روضةالطالبين (٢٦٩/١٠).

(٢) روضة الطالبين (٢٧٣/١٠). (٣) روضة الطالبين (٢٧٣/١٠).

(٤) المهذب (٢٤١/٢). (٥) المهذب (٢٤١/٢).

(٦) المهذب(٢٤٤/٢)، الإقناع للشربيني (٥٦٢/٢).

(٧) الأم (١٤٢/٤)، إعانة الطالبين (٢٠٤/٢).

(٨) المهذب (٢٣٨/٢)، المجموع (٣٣/٦).

(٩) الإقناع للشربيني (٥٦٣/٢).

فإن قبله بعد تقضي الحرب أو في الحرب ولكن رمى إلى الصف فقتله أو كان المقتول مثخنا أو أسيرا أو منهزم لم يستحق[١].

وإن كان غرر بنفسه في قتله ولكن القاتل ممن لا يسهم لرميه فيه كالمخذل لا يستحقه[٢].

وإن كان لا يقسم له لنقص فيه كالكافر والعبد والصبي والمزاه فعلى وجهين وإذا اشترك اثنان في قتله اشتركا في السلب[٣].

وإن أزمنه الأول وعطله عن الحركة وقتله الثاني فالسلب للأول[٤].

وإن كان ممتنعا عن الثاني فالسلب للثاني[٥] وإن غرر بنفسه في أسر مشرك فقتله الإمام أو من عليه فهل يختص من أسره سلبة على قولين[٦].

وإن استرقه الإمام أو فادى به على مال فهل يختص من أسره تملك رقبة أو بالمال المفادي به على قولين[٧].

وإذا فرغ من إخراج السلب إلى القاتل أخرج أصل الغنيمة أجرة النقال والحفاظ وأعطاهم[٨].

ثم ينظر: فإن كان شرط الإمام قبل القتال أن من أخذ شيئاً من الغانمين: كان له جعله للمشروط له في أحد القولين. ورده في المغنم في القول الآخر[٩].

وإن كان قد نقل الحبيس ذلك أن يكون قد جعل لهم مالا بشرط شرطه عليهم من يقدم سريه أو رجعه على العدو أو إقامة كمين عليهم أعطاهم ما شرطه لهم من سهم المصالح الأمن أصل الغنيمة[١٠].

وإن كان قال الإمام من دلنا على القلعة الفلانية فله جارية من جوارينا وأطلق أو قال فله الجارية الفلانية أعطاها الدال[١١] وإن كانت الجارية قد أسلمت قبل الأسر

(١) التنبيه (١/٢٣٣).
(٢) التنبيه (١/٢٣٣).
(٣) التنبيه (١/٢٣٣).
(٤) حاشية البجيرمي (٣/٣٠٥).
(٥) روضة الطالبين (٦/٣٧٣).
(٦) روضة الطالبين (٦/٣٧٣).
(٧) روضة الطالبين (٦/٣٧٣).
(٨) إعانة الطالبين (٦/٢٠٤)، روضة الطالبين (٦/٣٧٥).
(٩) روضة الطالبين (١٠/٢٧٢).
(١٠) المهذب (٢/٢٤٦).
(١١) الإقناع للشربيني (٢/٣٥٤)، المهذب (٢/٢٤٤)، الأم (٤/٢٨٥)، التنبيه (١/٢٣٤)، مغني المحتاج (٤/٢٢٤).

أعطاه قيمتها من أصل المغنم.

وإن كانت أسلمت بعد الأسر والدال مسلم دفعها إليه[١].

وإن قلنا لا يملكه دفع إليه ولم يعطه شيئاً في القول الآخر[٢].

وإذا فرغ الإمام من جميع ما ذكرناه عزل خمس الباقي، وفرق أربعة أخماسه على كل مسلم حر مكلف حضر الوقعة القتال قاتل أو لم يقاتل قويا كان أو ضعيفا[٣] ولا شيء لمن حضر من المدد بعد يفضي الحرب وحيازة المغنم ولا لمن أفلت من أسرى المسلمين وحضر بعد تفضي الحرب وحيازة المغنم.

وإن حضروا بعد تقضي الحرب وقبل حيازة المغنم فهل يسهم لهم؟ على قولين[٤].

ويسهم لتجار العسكر إذا قاتلوا وهل يسهم لهم أن لم يقاتلوا على قولين، وقيل: القولان إذا قاتلوا فإن لم يقاتلوا لم يسهم لهم قولا واحدا[٥].

وإن كان خرج الإمام بجيش من البلد وبعث منهم سرية إلى جهة فغنمت السرية أو غنم الجيش كان بين الجميع[٦].

وكذلك إن بعث منهم سريتين من طريقين على جهة واحدة كان ما يغنم بين الجميع وإن بعث سريتين من طريقين إلى جهتين مختلفيتن فعلى وجهين:

أحدهما: يكون الغنائم كلها بين الجميع. **والثاني:** ما يغنم إحدى السريتين بينهما وبين الجيش ولا شيء للسرية الأخرى فيه[٧].

وإن كان الإمام مقيما في البلد مع الجيش فأنقذ سرية إلى جهة أو سريتين إلى جهة أو إلى جهتين وغنمت سرية مالا أخصت به ولاحق فيه للسرية الأخرى ولا للجيش المقيمين في البلد ويرضخ الإمام للصبي والمجنون والمرأة وللعبد[٨].

---

(١) التنبيه (٢٣٤/١)، المهذب (٢٤٤/٢)، الأم (٢٨٥/٤).

(٢) مغني المحتاج (٢٢٤/٤)، المهذب (٢٤٨/٢).

(٣) الأم (١٤٤/٤)، إعانة الطالبين (٢٠٥/٢)، فتح الوهاب (٤٣/٢).

(٤) التنبيه (٢٣٦/١).

(٥) التنبيه (٢٣٦/١).

(٦) المهذب (٢٤٦/٢).

(٧) المهذب (٢٤٦/٢)، الإقناع للشربيني (٥٦٣/٢)، التنبيه (٢٣٦/١)، الوسيط (٥٤٥/٤)، روضة الطالبين (٣٧٩/٦)، مغني المحتاج (١٠٣/٣).

(٨) الأم (١٦٦/٤)، التنبيه (٢٣٦/١).

ولا يسهم لهم الرضخ غير مقدر وإنما هو إلى اجتهاد الإمام إلا أنه لا يبلغ به مبلغ السهم[١].

وهل يسهم للمزمن والأعمى والمقطوع اليدين والرجلين؟ على قولين: فإن قلنا: لا يسهم لهم رضخ لهم[٢].

ولا يسهم للمخذل ولا يرضخ له إن كان حضر بإذن الإمام.

ولا يرضخ له إن كان حضر بغير إذن الإمام[٣].

ومن أين يكون الرضخ؟ على ثلاثة أقوال:

أحدها: من أصل المغنم، قبل أن يخمس، كأجرة النقال، والحفاظ.

والثاني: أربعة أخماس المغنم كسهم الغزاة.

والثالث: من خمس الخمس لأنه من المصالح[٤].

ويسهم من أربعة أخماس المغنم للراجل سهم وللفارس ثلاثة أسهم[٥] إن كان حضر الوقعة بفرس لا ببغل ولا بحمار ولا بفيل ولا بجمل.

وإن كان فرسه أعجف أو هرما أو صغيرا لم يبلغ حد القتال فهل يسهم له به؟ على قولين[٦].

وإن مات فرسه قبل حضور الوقعة وحضرها راجلا: لم يستحق سهم الفرس[٧].

وإن حضرها بدواب كثيرة لم يسهم له إلا بواحد.

وإن حضرها بفرس مستعار أو مستأجر كان سهم الفرس له.

وكذلك أن حضرها بفرس مغصوب في أصح القولين. وكان لمالكه في القول الآخر[٨].

❊ ❊ ❊

---

(١) الأم (٤/١٦٦)، التنبيه (١/٢٣٦).
(٢) التنبيه (١/٢٣٦).
(٣) التنبيه (١/٢٣٦).
(٤) المهذب (٢/٢٤٦).
(٥) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٤)، التنبيه (١/٢٣٥).
(٦) المهذب (٢/٢٤٥)، الأم (٤/١٤٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٤)، منهاج الطالبين (١/٩٤).
(٧) الأم (٤/١٤٥)، حاشية البجيرمي (٤/٢٥٤)، روضة الطالبين (١٠/٢٤٨).
(٨) المهذب (٢/٢٤٥).

فصل
في مصرف خمس الغنيمة

يقسم الخمس على خمسة أسهم سهم منها لرسول الله ﷺ كان لمصالحه في حياته، وهو اليوم لمصالح المسلمين نبدأ فيهم بالأهم فالأهم.

وأهمها سد الثغور، ثم أرزاق القضاة، والمقربين، والمؤذنين، ثم بناء القناطر، والمساجد والرباطات[١].

وسهم لذوي القربى وهم بنو هاشم وبنو المطلب يصرف على فقيرهم وغنيهم وصغيرهم وكثيرهم للذكر مثل حظ الأنثيين كالميراث يوصل ذلك على قاصيهم ودانيهم[٢]. وقيل: يفرق في كل أقليم ما لاح من مغزاه فما كان من مغزا الترك فرق فيما وراء النهر، وما كان من مغز الروم فرق في الشام والعراق **والأول أصح**[٣].

وسهم ليتامى المسلمين قاصيهم ودانيهم فقرائهم دون أغنيائهم في **أصح الوجهين**. وقيل: يستوي فيه الغني والفقير. وقيل: يفرق في يتامى كل إقليم مالاً من مغزاه[٤].

وسهم لمساكين المسلمين وفقرائهم قاصيهم ودانيهم. وقيل: يفرق في كل إقليم مالاً من مغزاه[٥]، وسهم لأبناء السبيل وقد قسم الله تعالى ذلك في كتابة على الوجه الذي ذكرنا[٦].

❁ ❁ ❁

باب الفيء[٧]

كل ما يؤخذ من الكفار بحق الكفر من غير قتال فهو فيء وذلك كالجزية والمال الذي انجلوا عنه فزعا، والمال المصالح عليه.

---

(١) المهذب (٢/٢٤٨)، إعانة الطالبين (٢/٢٠٦)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٥)، التنبيه (١/٢٤٩).
(٢) المهذب (٢/٢٤٨)، متن أبي شجاع (١/٢٢٨).
(٣) المهذب (٢/٢٤٨).
(٤) المهذب (٢/٢٤٦)، الإقناع للماودري (١/١٧٧)، التنبيه (١/٢٣٥)، متن أبي شجاع (١/٢٢٨).
(٥) المهذب (٢/٢٤٦)، حلية العلماء (٣/١٢٧)، التنبيه (١/٢٣٥)، متن أبي شجاع (١/٢٢٨).
(٦) متن أبي شجاع (١/٢٢٨).
(٧) الفيء: مال حصل من كفار بلا إيجاف كجزية وعشر تجارة، وما جلوا عنه، وتركة مرتد، وكافر معصوم لا وارث له فيخمس. المهذب (٢/٢٤٧)، منهج الطلاب (١/٧٦).

ومال من مات منهم في دار الإسلام بعد وارث وعشور تجاراتهم إذا اتجروا في بلاد الإسلام صلحا[١].

ويخمس الفيء في **أصح القولين**، كالغنيمة، ويخمس.

فإن كان الفيء منقولاً: ففيه قولان:

أحدهما: يخمس كالغنيمة ثم يقسم الخمس على خمسة يصرف مصرف خمس الغنيمة[٢] على ما ذكرناه في الفصل قبله. وأما أربعة أخماسه فقد كانت للنبي ﷺ يصرفها إلى نفقاته ومصالحه.

وما يصنع بها اليوم؟ على قولين:

أحدهما: يصرف على المصالح كسهم الرسول ﷺ من خمس الغنيمة، ومن خمس الفيء[٣].

والثاني: يصرف إلى المقاتلة الذين أثبتت أسماؤهم في الديوان للجهاد، دون الذين يغزون إذا نشطوا، لأن لهم سهما في الصدقات[٤].

فإذا قلنا يصرف إلى المصالح بدأ بالأهم فالأهم، والأهم أرزاق المقاتلة، ثم سد الثغور وغيرها من المصالح[٥].

وإذا قلنا يصرف على المقاتلة أعطي كل واحد منهم قدر كفايته عياله ورزقه وذريته لسنة وقدم فيه الأقرب فالأقرب إلى رسول الله ﷺ[٦]، إلا بنو هاشم وبنو المطلب منهم فإنهم سواء[٧]، وإن كان بنو هاشم وبنو المطلب بنو عم لقوله ﷺ: ((**بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد ما فارقونا في جاهلية ولا إسلام**))[٨].

وإذا استوى بطنان في القرب بداء بمن فيه أطهار رسول الله ﷺ كولد أسد بن

---

(١) المهذب (٢/٢٤٧)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٧)، التنبيه (١/٢٣٥)، منهج الطلاب (١/٧٦).

(٢) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٧)، الوسيط (٢/٤٩٣)، المجموع (٦/٨١).

(٣) المهذب (٢/٢٤٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٧).

(٤) حلية العلماء (٣/١٢٥)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٧)، المهذب (٢/٢٤٨).

(٥) المهذب (٢/٢٤٨)، التنبيه (١/٢٤٩).

(٦) المهذب (٢/٢٤٨)، التنبيه (١/٢٤٩).

(٧) المهذب (٢/٢٤٨).

(٨) **صحيح:** البخاري (٤/١٥٤٥)، رقم (٣٩٨٩)، سنن النسائي (٧/١٣٠)، رقم (٤١٣٧)، مسند أحمد (٤/٨١)، رقم (١٦٧٨٧)، صحيح ابن حبان (٨/٩١)، رقم (٣٢٩٧)، المعجم الكبير (٢/١٤٠)، رقم (١٥٩١).

عبد العزى بالأنصار، ثم سائر العرب ثم سائر العجم[١]، ولكنه يسوي بين الجميع في العطاء لا يفضل أحدا فيه بنسب ولا سابقة هجرة، أو نصرة، لأن الخليفة أبا بكر رضي الله عنه والخليفة عليا عليه السلام سويا بينهم فيه، لأنهم يستحقونه لإرصادهم أنفسهم للقتال، فاستووا في الاستحقاق، كالغانمين في أربعة أخماس الغنيمة[٢].

ومن مات من المقاتلة بعد أن صار مال الفيء إلى الإمام أخرج نصيبه إلى وارثه.

وهل يدر العطاء بعد موته على ورثته الصغار؟ على قولين[٣].

وإذا قلنا: يدر عليهم أعطوا قدر الكفاية إلى البلوغ، ثم يقال لهم: إن أقمتم في جملة المقاتلة فرض لكم، وإن أبنتم قطع عنكم وصرتم في الفقراء[٤].

ولا يفرض العطاء للقتال إلا لحر بالغ عامل مطيق للقتال، دون المملوك والمرأة والصبي والبالغ الضعيف[٥].

وإن كان الفيء غير منقول كالأراضي والدور التي انجلوا عنها وقلنا أربعة أخماس الفيء يصرف إلى المصالح: كانت وقفا يصرف غلتها إلى المصالح ليصل منفعتها.

وإن قلنا: أربعة أخماسه للمقاتلة: ففيه وجهان:

أحدهما: يقسم بينهم. **والثاني:** يكون وقفا يقسم غلته بينهم[٦].

باب

حكم ما يستولي عليه الكفار من أموال المسلمين

إذا ظهر المشركون على دار الإسلام لم يملكوا أموال المسلمين، وإن جازوها إلى دار الحرب فإذا خلصها المسلمون منهم وعرف أربابها قبل القسمة ردت عليهم بغير شيء[٧].

وإن عرفوا بعد القمسة فهم أحق بها بعوض بدفع من بيت المال من وقعت في نصيبه[٨] وإذا أسروا مسلما لم يملكوه بحال.

---

(١) المهذب (٢/٢٤٨)، الوسيط (٤/٥٢٨)، روضة الطالبين (٦/٣٦١).

(٢) المهذب (٢/٢٤٨).

(٣) المهذب (٢/٢٤٨).

(٤) المهذب (٢/٢٤٨).

(٥) المهذب (٢/٢٤٩).

(٦) متن أبي شجاع (١/٢٣٠).

(٧) الأم (٤/٢٦٧)، روضة الطالبين (١٠/٢٩٣).

(٨) روضة الطالبين (١٠/٢٩٣).

وإن كان مستضاماً [١] بينهم وأمكنه الخروج لزمه ذلك سواء حلفوه على أن لا يهرب أو لم يحلفوه إلا أنه إن كان حلف مختار لزمه أن يكفر.

وإن كان مكرها لم يلزمه أن يكفر[٢].

وإن كان عزيزا فيهم وأمكنه أظهار الدين عندهم استحب له الخروج، ولم يجب.

وإن كان مستضاماً وأطلقوه بينهم من غير يمين ولا عقد أمان: فله اغتيالهم وأخذ أموالهم.

وإن كانوا عقدوا له الأمان لم يجز حتى لو أخذ منهم مالا بسرقة أو غصب ونقله إلى دار الإسلام لزمه رده[٣].

وإن أطلقوه على مال ينفذه إليهم من دار الإسلام وشرطه إنه إذا عجز عنه عاد إلى الأسر يوم الوفاء بالمال.

وإذا عجز لم يلزمه العود إذا اشترى منهم مالا أو استقرضه لزمه إنفاده[٤].

باب الفتوح

إذا فتح الإمام بلدا عنوة قتل وسبى وغنم وإن فتحه صلحا لم يفعل شيئاً[٥].

وقد كان سيدنا رسول الله ﷺ فتح مكة صلحا وعقد لأهلها عقد أمان بشرط فدخلها ووجد ذلك الشرط فلذلك لم يقتل ولم يسلب ولم يغنم[٦].

وإذا عقد الإمام عقد صلح لأهل بلد من الكفار نظر:

فإن كان بشرط إقرارهم على أرضهم بخراج يضرب عليها جاز.

---

(١) أي: مظلوماً، قال الشيخ ابن منظور: مُسْتَضامٌ أَي مَظْلُوم وقد جُمعَ المصدرُ من هذا فقيل فيه ضُيُومٌ قال المُثَقِّبُ العبدي ونَحْمي على الثَّغْرِ المَخُوفِ ونَتَّقِي بغارَتِنا كَيْدَ العِدى وضُيُومَها ويقال ما ضِمْتُ أَحداً وما ضُمْتُ أَي ما ضامَني أَحدٌ والمَضِيمُ المَظْلُوم الجوهري، وقد ضِمْتُ أَي ظُلِمْتُ على ما لم يسم فاعله وفيه ثلاث لغات ضِيمَ الرجلُ وضُيِمَ وضُومَ. لسان العرب (١٢/ ٣٥٩)(مادة /ضام).

(٢) المجموع (٨/٣٤٦).

(٣) المهذب (٢/٢٢٧)، التنبيه (١/٢٣١)، روضة الطالبين (١٠/٢٨٢).

(٤) روضة الطالبين (١٠/٢٨٢).

(٥) حاشية البجيرمي (٤/٢٧٧).

(٦) حاشية البجيرمي (٤/٢٦٣)، فتح الوهاب (٢/٣٠٦)، مغني المحتاج (٤/٢٣٦)، منهج الطلاب (١/ ١٣٣)، منهاج الطالبين (١/١٣٨).

وإن كان ذلك جزية فلا ينقص عن دينار ويلزمهم ذلك زرعوا أولم يزرعوا[(١)] وبشرط أن يجريَ عليهم أحكامنا ويسقط ذلك الخراج بإسلامهم[(٢)]، ويجب العشر.

وإن شرط أن يملك المسلمون ديارهم وأراضيهم كانت فيئاً ووجب ضرب الجزية على رؤوسهم ليقيروا في دار الإسلام[(٣)].

فصل

وأما سواد العراق التي فتحها عمر رضي الله عنه عنوة وهي من الموصل إلى عبادان طولا ومن القادسية إلى حلوان عرضا مبلغها ستة وثلاثون ألف ألف جريب فى اثنان وثلاثون ألف ألف جريب[(٤)] فقد كان عمر قسمها بين الغانمين ثم إنه أسرهم عنها برضاهم وعوض البعض منهم ووقفها على المسلمين[(٥)]، وأجَرَها منهم على التأبيد مدة مجهولة بأجرة مجهولة ولكنه يؤخذ من الأجرة شيء معلوم في كل سنة وهو عن جريب الكرم عشرة دراهم وعن حريب النخل ثمانية دراهم[(٦)] وعن جريب الرطبة ستة دراهم وعن جريب الحنطة أربعة دراهم وعن جريب الشعير درهمان[(٧)] فبلغ ما أسنداه في زمانه مائة وستين ألف ألف درهم.

فعلى هذا لا يجوز بيعها ولا هبتها ولا رهنها ولا التصدق بها كسائر الوقوف[(٨)].

وقيل: باعها الخليفة عمر رضي الله عنه من المسلمين بثمن مجهول يؤخذ في كل سنة منه شيء معلوم[(٩)]، وهو القدر الذي ذكرناه.

---

(١) الإقناع للشربيني (٥٧٣/٢)، الوسيط (٧٧/٧).

(٢) المهذب (٣٤٩/٢).

(٣) المهذب (٣٤٩/٢).

(٤) المهذب (٢٦٤/٢)، التنبيه (٢٤١/١)، الوسيط (٤٦٣/٣)، روضة الطالبين (٢٧٦/١٠)، فتح الوهاب (٣٠٦/٢)، مغني المحتاج (٢٣٥/٤).

(٥) المهذب (٢٦٤/٢)، التنبيه (٢٤١/١)، مغني المحتاج (٢٣٥/٤).

(٦) روى مجاهد عن الشعبي أن الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث الصحابي عثمان بن حنيف رضي الله عنه فجعل على الشعير درهمين وعلة جريب الحنطة أربعة دراهم وعلى جريب الشجر والقصب ستة دراهم، وعلى جريب الكرم ثمانية دراهم وعلى جريب النخل عشرة دراهم وعلى جريب الزيتون اثنا عشر . المهذب (٢٦٥/٢).

(٧) المهذب (٢٦٥/٢)، (٢٧٦/١٠).

(٨) مغني المحتاج (٢٣٥/٤).

(٩) المهذب (٢٦٥/٢).

فعلى هذا يصح بيعها وهبتها ورهنها وإنما جازت أجارتها أو بيعها مع الجهالة، لأنه لما نقص القسمة عادت غنيمة لم يقسم بعد فصارت في حكم أملاك المشركين لعدم استقرار ملك المسلمين عليه[١].

ويجوز العقد مع المشركين مع الجهالة كما لو قال الإمام من دلنا على القلعة الفلانية فله جارية من جواريها[٢].

وقيل: إنما عفى عن الجهالة لأنه لم يكن عقدها بغير جهالة إذ لو عقدت بأجرة معلومة أو بثمن معلوم لكان يستبديه العاقد فينقطع عن الحلف المسلمين فعفي عن الجهالة فيها كما عفي عنها في المساقاة لما لم يمكن عقدها بغير جهالة[٣].

* * *

(١) الأم (٤/٥٤).

(٢) المهذب (٢/٢٤٤)، التنبيه (١/٢٣٤).

(٣) المهذب (٢/٢٤٩).

كتاب الجزية[1]

كل كافر له كتاب كاليهودي والنصراني أو شبهة كتاب كالمجوسي يقر على الكفر بالجزية[2].

ولا يقر عليه الوثني عربيا كان أو أعجميا، ولا المرتد، ولا من دخل من عبدة الأوثان في دين أهل الكتاب بعد النسخ أو قبله[3]، ولكنه دخل في دين المبدلين، وفي دين أولادهم[4].

وإن كان دخل في دينهم قبل التبديل أو بعده ولكنه دخل في دين غير المبدلين أقر على الكفر بالجزية[5].

وإن شك فيه هل دخل فيه قبل النسخ أو بعده أو تيقن أنه دخل فيه قبل النسخ أو شك هل دخل في دين المبدلين أو في دين غيرهم أقر على الكفر بالجزية كالمجوسي[6].

وإذا كان متولد بين كتابي ووثني نظر إذا كان الأب وثنيا لم يقر على الكفر بالجزية[7] وإن كان الأب كتابيا فعلى قولين ذكرناهما في نكاح المشركين[8].

ولا يضرب بالجزية إلا على حر مكلف برضاه غنيا كان أو فقيرا معتملا[9].

ولا يضرب على صبي ولا مجنون ولا عبد ولا امرأة.

وهل يضرب على الفقير غير المعتمل؟ على قولين[10].

ويضرب على الشيخ إذا كان له رأي أو قتال.

---

(١) تطلق الجزية على العقد وعلى المال الملتزم به وهي مأخوذه من المجازاة لكفّنا عنهم. وقيل: من الجزاء بمعنى القضاء. قال تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ يَوْمًا لَّا تَجْزِى نَفْسٌ عَن نَّفْسٍ شَيْـًٔا﴾ [البقرة: ٤٨]. أي لا تقضي. فتح الوهاب (٢/٣١٠).

(٢) المهذب (٢/٢٥٦). (٣) المهذب (٢/٢٥٦).

(٤) المهذب (٢/٢٥٠)، روضة الطالبين (١٠/٣٠٦).

(٥) المهذب (٢/٢٥٠).

(٦) المهذب (٢/٢٥٠).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٥٠٦)، مغني المحتاج (٤/٥٧).

(٨) المهذب (٢/٢٥٠).

(٩) المهذب (٢/٢٥١)، التنبيه (١/٢٣٧)، الوسيط (٦/٣٧٣)، روضة الطالبين (١٠/٣١٣).

(١٠) المهذب (٢/٢٥١)، التنبيه (١/٢٣٧)، الوسيط (٦/٣٧٣)، روضة الطالبين (١٠/٣١٣).

وإن لم يكن له شيء من ذلك فعلى قولين كما قلنا في القتل[١].

وإذا بلغ الصبي لم يقر في دار الإسلام بغير الجزية ويجدد معها العقد.

وقيل: يلزمه جزية أبيه من غير عقد. **والأول أصح**[٢].

وكذلك إذا فاق المجنون كان حكمه فيه حكم الصبي إذا بلغ.

فإن كان يجن في البعض ويفيق في البعض فقد قيل يؤخذ منه الجزية في كل سنة وقيل يلفق أيام الإفاقة[٣] فإذا بلغت سنة أخذت منه وهو **الأصح**[٤].

وإن أعتق العبد وكان من نسل من له كتاب أو شبهة كتاب والتزم الجزية أقر في دار الإسلام، وإن أبى أخرج منها إن كان حربيا[٥].

وإن كان من نسل من ليس له كتاب ولا شبهة كتاب أخرج[٦].

ومن وجبت عليه الجزية ومات أو أسلم بعد الحول لم تسقط عنه[٧].

وإن مات أو أسلم في الحول لم تسقط بقدر وما مضى في **أصح القولين**.

وإذا اجتمعت على ذمي جزية سنتين استوفى منه الجميع ولم تتداخل[٨].

فصل

وأقل الجزية دينار واحد، ولا حد لأكثرها، بل هو ما يقع عليه التراضي[٩].

والمستحب أن لا ينقص الغني عن أربعة دنانير والمتوسط عن دينارين وإن منع كل واحد منهما الزيادة عن دينار قبل منه الدينار[١٠].

ويجوز ضرب الجزية على الرقاب، ويجوز ضربها على الأراضي بقدر أن لا ينقص ذلك عن الدينار[١١] كما ذكرناه في الفتوح.

---

(١) المهذب (٢/٢٥١).

(٢) المهذب (٢/٢٥٢)، التنبيه (١/٢٣٧)، خبايا الزوايا (١/٤٠٩)، روضة الطالبين (١٠/٣٠).

(٣) المهذب (٢/٢٥٢)، الوسيط (٧/٦٢)، روضة الطالبين (١٠/٣٠٠).

(٤) المهذب (٢/٢٥٢)، الوسيط (٧/٦٢)، روضة الطالبين (١٠/٣٠٠).

(٥) حواشي الشرواني (١٠/٤٢٩).

(٦) حواشي الشرواني (١٠/٤٢٩).

(٧) المهذب (٢/٢٥١)، التنبيه (١/٢٣٨).

(٨) المهذب (٢/٢٥١)، التنبيه (١/٢٣٨).

(٩) الأم (٤/٢٠٢)، حواشي الشرواني (٩/٢٨٠)، روضة الطالبين (١٠/٣١١).

(١٠) المهذب (٢/٢٥١)، الأم (٤/١٨٠)، حواشي الشرواني (٩/٢٤٧).

(١١) المهذب (٢/٢٥١)، حواشي الشرواني (٩/٢٤٧).

ويجوز أن يشرط على الذمي بعد الدنيار ضيافة من يمر بهم من المسلمين[١] بعد أن يذكر عددهم من الرجالة والفرسان ويبين أيام الضيافة في كل سنة ويذكر مقدار ما يطعم كل واحد منهم في يومه وما يعلف دابته من التبن والشعير[٢].

ويشرط عليهم أن ينزلوا بهم في فضول منازلهم وكنائسهم وبيعهم كذلك فعل سيدنا رسول الله ﷺ مع نصارى أيلة، وكانوا ثلاثمائة نفر فضرب عليهم ثلاثمائة دينار وضيافة من يمر بهم من المسلمين[٣].

ولو جعل الضيافة بدل الدينار أو بدل بعضه لم يجز.

ويجوز[٤] أن يعقد الذمة على دينار وعشر تجارته، لأن ذلك معلوم بالتقدير. وإن جهل بالتفصيل[٥].

ويجوز أن يضرب الجزية على المواشي وعلى الناض[٦] كما فعل الخليفة عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع نصارى العرب وهم بهراء وتنوخ وتغلب، وكانوا من عبدة الأوثان وتنصروا، وأشكل هل تنصروا بعد التبديل أو قبله وكانوا كالمجوس في سائر أحكامهم[٧] وامتنعوا من إعطاء الجزية إلا باسم الصدقة ورضوا بتضعيفها عليهم وأجابهم عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأقرهم عليه الأئمة بعده.

وذلك جزية تؤخذ من رجالهم دون نسائهم[٨]، ولا يجوز نقصانه عن دينار بكل حال. وقيل: كان قد شرط عمر رضي الله عنه عليهم أنه إذا نقص ضعف صدقة مال أحدهم عن الدينار إنه يطالب بتمامه[٩].

وإذا عقد الإمام اليوم على الذمة لغيرهم على هذه الصفة جاز[١٠].

باب عقد الذمة

لا يعقد الذمة إلا لإمام أو خليفته ولا يعقدها إلا مؤبده[١١].

---

(١) التنبيه (٢٣٧/١).

(٢) المهذب (٢٥١/٢)، الإقناع للشربيني (٥٧١/٢)، التنبيه (٢٣٧/١)، روضة الطالبين (٣١٣/١٠)، فتح الوهاب (٣١٤/٢)، مغني المحتاج (٢٥٠/٤).

(٣) المهذب (٢٥١/٢)، الأم (١٨٠/٤).

(٤) المهذب (٢٥١/٢).

(٥) المهذب (٢٥١/٢).

(٦) المهذب (٢٥١/٢)، التنبيه (٢٣٧/١).

(٧) المهذب (٢٥٠/٢).

(٨) المهذب (٢٥٠/٢).

(٩) المهذب (٢٥١/٢).

(١٠) المهذب (٢٥١/٢).

(١١) المهذب (٢٥٣/٢)، التنبيه (٢٣٦/١)، خبايا الزوايا (٤٠٩/١).

ويجب أن يشرط عليهم بذل الجزية والتزام إحكام المسلمين ولا ينعقد إلا بذكر هذين الشرطين والتزامهم ذلك بالنطق[١].

وإذا عقدها لهم اقتضى العقد أن يكفوا عن ثلاثة أقسام:

أحدها: يكفون عما في فعله ضرر على المسلمين، فلا يجتمعون مع أهل الحرب على قتالهم، ولا يزنون بمسلمة، ولا يطؤونها باسم نكاح[٢]، ولا يفتنون مسلماً عن دينه، ولا يقطعون عليهم طريقا[٣].

ولا يأوون عينا لأهل الحرب ولا يكاتبوهم بأخبار المسلمين[٤].

والقسم الثاني: لا يذكروا الله ورسوله وكتابه ودينه بما لا ينبغي.

وقيل: ذكر هذا القسم شرط في عقد الذمة كالشرطين الأولين[٥].

والقسم الثالث: أن يتركوا ما فيه التعظيم والتكبر، فلا يحدثون البيع والكنائس ولا يطيلون الأبنية، ولا يرفعون الصوت بالتوراة والإنجيل، وضرب الناقوس[٦]، ولا يظهرون الخمر والخنزير[٧].

[نواقض الذمة]

وتنقض الذمة بالامتناع من بذل الجزية سواء كان الممتنع واحدا أو في جماعة.

وينتقص[٨] بالامتناع عن التزام أحكام المسلمين وينتقص أيضاً اجتماعهم مع أهل الحرب على قتالنا إن كان شرط ذلك عليهم وكذلك إن لم يشرط عليهم في أصح القولين وينتقص[٩] سب الله ورسوله وكتابه ودينه.

---

(١) المهذب (٢/٢٥٣)، التنبيه (١/٢٣٦).

(٢) المهذب (٢/٢٥٧)، الأم (٤/٢٤٢)، مغني المحتاج (٤/١٢٣)، المجموع (٦/١٨٧).

(٣) المهذب (٢/٢٥٧)، الأم (٤/١٩٧)، الإقناع للماوردي (١/١٨٠)، التنبيه (١/٢٣٩)، روضة الطالبين (١٠/٣٢٩)، مغني المحتاج (٤/٢٥٨)، منهاج الطالبين (١/١٤٠).

(٤) المهذب (٢/٢٥٧)، روضة الطالبين (١٠/٣٢٩).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٢٠٨)، الأم (٤/٢٠٦)، الإقناع للشربيني(٢/٥٧٣)، حاشية البجيرمي (٢/٣٤٥)، متن أبي شجاع (١/٢٣٢).

(٦) المهذب (٢/٢٥٥)، الوسيط (٤/٤٠٤)، روضة الطالبين (١٠/٣٢٨).

(٧) روضة الطالبين (١٠/٣٢٨).

(٨) المهذب (٢/٢٥٧).

(٩) الروضة (١٠/٣٢٤)، فتح الوهاب (٢/٣١٦)، مغني المحتاج (٤/٢٥٨).

وإن كان لم يشرط عليهم تركه وكذلك إن لم يشرط في أحد الوجهين[١].

وأما القسم الذي فيه ضرر على المسلمين إذا فعلوه ولم يكن قد شرط عليهم تركه لم ينتقض بفعله ذمتهم[٢].

وإن كان قد شرط عليهم تركه فعلى قولين[٣].

وأما **القسم الثالث:** فلا ينتقض بفعله ذمتهم شرط ذلك عليهم أو لم يشرط ومما لا ينتقض به ذمتهم ففيه يحدهم فيما يوجب الحد ويعزرهم فيما يوجب التعزير[٤].

وما ينتقض به ذمتهم ففيه قولان:

أحدهما: يستوفي عليهم الحقوق ثم يردهم إلى المأمن ويكون حربيا[٥].

والثاني: يستوفي عليهم الحقوق ويتخير الإمام فيهم بين القتل والاسترقاق وبين المن والفداء كالحربي إذا دخل دار الإسلام بغير إذن[٦].

فصل

إذا عقد الإمام الذمة لأهلها عدهم وأثبت أسماهم وحلاهم وعرف عليهم عريفا بعهدهم حتى إذا بلغ منهم صبي أو أفاق مجنون أو أعتق عبد ضرب عليه الجزية[٧].

وإن مات منهم واحدا وأسلم أسقطت عنه فإن مات إمام وقام إمام أخر أقرهم على ما كان أقرهم عليه الماضي[٨] إذا علم حاله معهم بالبينة وإن لم يكن يعرفه سألهم عنه فإن قالوا كان قد قرر على كل واحد منا أقل من دينار لم يقبل[٩].

وإن قالوا وإن قد قرر دينار أقبل رجالهم استحبابا.

وإن قالوا كان التقرير دينار أو كان كل واحد من يتطوع بدينار آخر طالبهم بدينارين[١٠] ولم يقبل دعوى التطوع إلا بيمين واجبة[١١].

---

(١) حاشية البجيرمي (٤/٢٦٩)، فتح الوهاب (٢/٣١٦)، مغني المحتاج (٤/٢٥٨).

(٢) الأم (٤/١٧٠)، روضة الطالبين (١٠/٣٣٤)، مغني المحتاج (٤/٢٥٨).

(٣) مغني المحتاج (٤/٢٥٨).

(٤) الوسيط (٧/٦٥).

(٥) الوسيط (٧/٦٥).

(٦) المهذب (٢/٢٥٣)، الأم (٤/١٥٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٧٥)، حواشي الشرواني (٩/٣٠٤)، روضة الطالبين (١٠/٣٣٣).

(٧) المهذب (٢/٢٥٣)، الإقناع للشربيني (٢/٥٧٥)، روضة الطالبين (١٠/٣٣٣).

(٨) المهذب (٢/٢٥٣).

(٩) الأم (٤/١٧٩)، روضة الطالبين (١٠/٣٣٤).

(١٠) المهذب (٢/٢٥٥).

(١١) المهذب (٢/٢٥٥).

وإن قالوا كان التقرير أكثر من دينار ولكننا لا نزيدك على دينار قاتلهم عليه.

وإن قاتلوا انتقضت به ذمتهم فإن بذلوا بعده دينار قبل لأنه عقد ابتداء[١].

فصل

وكل بلد يسكنه أهل الذمة إن كان أنشأه المسلمون أو كان أنشأه الكفار وفتحه المسلمون عنوة لم يكن لهم أن يحدثوا فيه بيعة ولا كنيسة[٢] ولا أن يظهروا فيه خمر ولا خنزير[٣].

وإن كانت لهم فيه كنائس منهدمة لم يكن لهم إعادتها وإن كانت عامرة فهل يقرون عليها؟ على وجهين:

أصحهما: لا يقرون عليها لأن البلد ملك المسلمين[٤].

وإن كان أنشأه الكفار وفتحه المسلمون صلحا نظر: فإن كان أقرهم الإمام على أملاهم بخراج ضربة عليهم أقروا على الكنائس وعلى إظهار الخمر والخنزير وضرب الناقوس وغيره لأنه ملكهم[٥].

وإن كان شرط ملكه للمسلمين وأسكنهم فيه بجزية يؤدونها: ففيه وجهان:

أحدهما: لا يقرون على شيء من ذلك[٦].

والثاني: يعمل بما شرط الإمام لهم من تنقية الكنائس وإحداثها وهدمها والمنع من إحداثها.

وأي موضع قلنا يقرون عليها جاز إعادتها إذا خربت[٧].

فصل

ويجب على أهل الذمة أن يغيروا لباسهم عن لباس المسلمين زرقة أو صفرة وأن يشدوا الزنار في أوساطهم فوق الثياب والرداء[٨].

---

(١) المهذب (٢/٢٥٥).

(٢) المهذب (٢/٢٥٥)، الأم (٤/٢٠٦)، حواشي الشرواني (٩/٢٩٣)، مغني المحتاج (٤/٢٥٣).

(٣) روضة الطالبين (١٠/٣٢٣). (٤) روضة الطالبين (١٠/٣٣٣).

(٥) المهذب (٢/٢٥٥)، الوسيط (٧/٨٤)، روضة الطالبين (١٠/٣٢٣)، شرح زبد بن رسلان (١/٣١٢).

(٦) المهذب (٢/٢٥٥).

(٧) المهذب (٢/٢٥٥).

(٨) المهذب (٢/٢٥٤)، إعانة الطالبين (٤/١٣٨)، الإقناع للشربيني (٢/٥٧٤)، الإقناع للماوردي (١/١٨٠)، التنبيه (١/٢٣٨)، حواشي الشرواني (٩/٩١).

وإذا لبسوا القلانس جعلوا عليها خرقا يتميز بها عن قلانس المسلمين[١].

ويعلقون على رقابهم في الحمام خاتم رصاص أو نحاس ويلبس المرأة الزنار فوق الثياب وتحت الإزار[٢]، وتغير أحد الخفين بحمرة أو بياض.

ولا يركبون الخيل ويركبون البغال والحمير بالإكاف لا بالسرج عرضا، والرحلان[٣] من جانب.

ولا يدفنون موتاهم في مقابر المسلمين. ولا يخرجون جنائزهم بين جنائز المسلمين[٤].

ولا يأخذون الطرقات بالسبق ولا يتصدرون في مجلس، ولا يلبسون الثياب الفاخرة[٥] ولا يستعملون الطيب الكثير.

وإن اشترى أحدهم عرصة ليبنيها دارا أو هدم دار ليبنيها ثانيا لم يعل بناه على أبنية المسلمين من أهل تلك المحلة[٦].

وهل له مساواتهم فيه علي وجهين.

وإن ملك بناء بشراء أو إرث أعلى من بناء المحلة أقر عليه وإن انهدم لم يعيده كما كان[٧].

وهل له أن يعيده مساويا لبناء المحلة على وجهين[٨].

ويمنع المشركون من دخول الحرم: فإن دخلوا أخرجوا منه، وإن عادوا عزروا[٩].

وإن مرض في الحرم ذمي أخرج منه، وإن مات أخرج إلى الحل ودفن فيه[١٠].

وإن قدم رسول من الكفار إلى الإمام وهو في الحرم أخرج إليه في الحل من يسمع رسالته[١١].

---

(١) المهذب (٢/٢٥٤)، الإقناع للماوردي (١/١٨٠)، التنبيه (١/٢٣٨).
(٢) المهذب (٢/٢٥٤)، الإقناع للشربيني (٢/٥٧٤)، التنبيه (١/٢٣٨).
(٣) التنبيه (١/٢٣٨).
(٤) روضة الطالبين (١٠/٣٣٣)، مغني المحتاج (٤/٢٥٨).
(٥) المهذب (٢/٢٥٤). (٦) المهذب (٢/٢٥٤).
(٧) المهذب (٢/٢٥٤). (٨) المهذب (٢/٢٥٤).
(٩) المهذب (٢/٢٥٨)، إعانة الطالبين (٤/١٢٣)، التنبيه (١/٢٣٩).
(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٥٧٢).
(١١) الإقناع للشربيني (٢/٥٧٢).

ويمنعون من سائر المساجد إذا أراد امتهانها بالأكل والنوم أو بغيرهما[١].

فإن أرادوا به إسماع قرآن وعلم لم يمنعوا ويمنعون من المقام بالحجاز كله[٢]، لأن سيدنا النبي ﷺ كان قد هم به فاحتدم دونه فأجلاهم عمر رضي الله عنه.

فإن دخلوا بإذن لتجارة أو لنقل ميرة جاز ولكن لا يقيمون أكثر من ثلاثة أيام ويخرجون بعدها إلا أن يكون عذر من مرض أو خوف فيجوز إلى أن يزول العذر[٣].

وإن مات بالحجاز دفن فيه بخلاف الحرم[٤].

فصل

ويجب على الإمام أن يدفع عن أهل الذمة من يقصدهم بالأذية[٥].

وإن كانوا في وسط بلاد الإسلام أو في طرفها وبينهم وبين بلاد الكفر بلدا وبلدان للمسلمين لزمه دفع أهل الحرب عليهم[٦].

وإن شرط عليهم أن لا يدفع عنهم بطل وإن كانوا في وسط بلاد الكفر أو في طرف بلاد الإسلام لزمه دفع أهل الحرب عنهم[٧] كالمسألة قبلها إلا أنه شرط أن لا يدفعهم عنهم لم يبطل ويكره ذلك الشرط إن كان طلب الإمام منهم عقد الذمة.

وإن كانوا طلبوه من الإمام لم يكره[٨].

وأي وقت لزمه الدفع ولم يدفع حتى مضت سنة لم يأخذ الجزية وإن دفع في بعض دون البعض أخذ بالحصة.

وإن ترافع إلينا[٩] ذميان على دين واحد في حكومة لم يلزمنا الحكم بينهما في أحد القولين ولزم ذلك في القول الآخر[١٠].

وإن كانا على دينين كاليهودي والنصراني فقد قيل فيه قولان كالمتقدمي.

وقيل: يلزم قولا واحدا[١١].

وإن ترافع إلينا مستأمنان أو حربيان أو مستأمن وحربي لم يجب الحكم بينهما.

---

(١) التنبيه (١/٢٣٩).
(٢) التنبيه (١/٢٣٩).
(٣) التنبيه (١/٢٣٩).
(٤) الأم (٤/١٧٨).
(٥) المهذب (٢/٢٥٦).
(٦) روضة الطالبين (١٠/٣٣٨).
(٧) المهذب (٢/٢٥٦).
(٨) المهذب (٢/٢٥٦).
(٩) المهذب (٢/٢٥٦).
(١٠) روضة الطالبين (٨/٢٣٠)، مغني المحتاج (٣/١٩٥).
(١١) الإقناع للشربيني (٢/٥٦٩)، مغني المحتاج (٤/١٣٦).

وإن ظهر من أهل الذمة ما لا يجوز في شرعنا وشرعهم كالزنى واللواط والسرقة والقتل أقيم عليهم حكمها كما يقام على المسلمين[١].

وإن فعلوا ما يجوز عندهم ولا يجوز عندنا كالنكاح في العدة ونكاح المحارم وأكل لحم الخنزير وشرب الخمر ولم يتظاهروا به: لم يعترض عليهم[٢].

باب عقد الهدنة[٣]

يجوز للإمام أن يصالح الكفار على ترك القتال مدة معلومة عند الحاجة أو عند الضرورة ولا يجوز عقدها مطلقا[٤]، والحاجة أن ينزل بالمسلمين نازلة عدو أو يكون المشركون بالبعد ويلزم الإمام بالمسير إليهم مؤونة تقبيله فحينئذ يهاديهم إما على مال يأخذه منهم أو على غير شيء[٥].

والضرورة أن يحيطوا بالمسلمين من كل جانب فحينئذ يهادنهم ويجوز أن يبذل لهم عليه مالا بخلاف ما قبله[٦].

وهل يجب على الإمام المهادنة أو يجوز ولا يجب؟ على وجهين، بناء على الوجهين في وجوب الأكل إذا اضطروا على الميتة[٧].

وإذا كان المسلمون مستظهرين ولا حاجة لهم إلى الهدنة ولا ضرورة لم تجب المهادنة إلا أن يرجو بها إسلامهم فيجوز[٨] تعقد الهدنه على أربعة أشهر ولا تزيد عليها في أحد القولين[٩].

وإذا انقضت الهدنة وانقضت الحاجة ودعت الضرورة إلى الهدنة عقدها أربعة

---

(١) حواشي الشرواني (٢٥٤/٩).

(٢) المهذب (٢٥٧/٢).

(٣) الهدنة : تسمى الموادعة والمعاهدة والمسالمة والمهادنة ولغة هي المصلحة ومشتقة من الهدون وهو السكون. وشرعا: مصالحة أهل الحرب على ترك القتال مدة معينة بعوض أو غيره سواء فيهم من يقر على دينه ومن لم يقر. مغني المحتاج (٢٦٠/٤).

(٤) المهذب (٢٥٩/٢)، حاشية البجيرمي (٢/٣)، حواشي الشرواني (٣٠٤/٩)، مغني المحتاج (٢٦٠/٤).

(٥) المهذب (٢٥٩/٢)، مغني المحتاج (٢٦٠/٤)، الأم (١٨٩/٤)، التنبيه (٢٤٠/١).

(٦) المهذب (٢٥٩/٢)، التنبيه (٢٤٠/١).

(٧) المهذب (٢٥٩/٢)، التنبيه (٢٤٠/١).

(٨) مغني المحتاج (٣٠٨/٤).

(٩) حاشية البجيرمي (٢٢٨/٢)، روضة الطالبين (٣٣٦/١٠).

أشهر أخرى[١]. ويجوز الزيادة عليها في القول الآخر. وهو **الأصح**[٢].

فعلى هذا ينظر فإن كان لحاجة جاز أن ينقض الهدنة عن سنة ولو يوما واحدا.

وهل يجوز أن يبلغها سنة؟ على وجهين[٣].

وإن كان للضرورة جاز أن يبلغها سنة.

وهل له أن يزيد عليها؟ على وجهين:

أحدهما: لا يجوز. **والثاني:** تجوز الزيادة إلى عشر سنين، كصلح النبي ﷺ عام الحديبية[٤].

ولا يجوز إلى سنتين بحال وإذا زاد بطلت الزيادة.

وهل يبطل الباقي؟ على قولين[٥].

وإذا أصحت الهدنة وجاء أحدهما مسلما وله رهط وعشيرة فله أن يرجع إليهم.

وإن كان بخلافه لم يكن له ذلك[٦].

وإن جاءته امرأة مسلمة عاقلة أو مجنونة لم يردها بحال[٧].

فلو جاء زوجها يطلب ما أعطاها من المهر لم يغرمه له الإمام في أحد القولين. وغرمه له في القول الآخر من سهم المصالح بشرط أن يثبت الزوجية وقدر المهر بالبينة[٨].

وأن يكون المهر مالا مباحا دون الخمر والخنزير وأن يكون الإمام حال بينهما وبين الزوج لأجل الإسلام[٩].

فإن لم تثبت الزوجية بينهما أو ثبت والمهر ليس بمال مباح أو يكون مباح ولكنها لم تقبضه أو قبضته ولكنها حصلت في مكان من دار الإسلام لا منعة للإمام فيه فلا شيء له[١٠] وإن كان المهر مباحا وقد أقبضها ولا بينة على مقداره أعطاه مهر مثلها ويرجع في معرفة إلى شهود مسلمين كانوا عندهم أسروا أو يجاز[١١] ويحلف الزوج

---

(١) روضة الطالبين (١٠/٣٣٦).

(٢) روضة الطالبين (١٠/٣٣٦).

(٣) المهذب (٢/٢٦٠).

(٤) الأم (٤/١٨٩)، حواشي الشرواني (٩/٣٠٤).

(٥) حواشي الشرواني (٩/٣٠٤).

(٦) المهذب (٢/٢٦١).

(٧) المهذب (٢/٢٦١).

(٨) روضة الطالبين (١٠/٣٤٣).

(٩) روضة الطالبين (١٠/٣٤٣).

(١٠) روضة الطالبين (١٠/٣٤٣).

(١١) الأم (٤/٢١١).

معه إنه مهرها ذلك القدر لجواز أن يكون دفعه[١].

وإن جاءته مجنونة لم يغرم الزوج مهرها لأنه لا يعلم أن الحيلولة للإسلام أو للاحتياط بأن يكون ربما خرجت عاقلة وجنت في الطريق[٢].

وكذلك إن كانت صغيرة لم يغرم مهرها لأن الحيلولة ليست للإسلام بل رجاء أن تسلم إذا بلغت[٣] فإذا بلغت ووصفت الإسلام غرم مهرها.

وإن وصفت الكفر ردها على زوجها[٤].

وإن مات الزوج قبل المطالبة بالمهر لم ينتقل إلى وراثة[٥].

وإن كان بعد المطالبة انتقل إلى وراثة إذا جاءت أمة مسلمة منهم صارت حرة ولم ترد على مولاها.

وهل يرد عليه قيمتها؟ على قولين، بناء على القولين في المهر[٦].

وإن كان للأمة زوج حر أو عبد لم يرد عليه إلا أنه كان حرا فله مهرها في **أصح القولين** كزوج الحرة[٧]. وإن كان عبدا فلها الفسخ بعتقها تحت عبد.

وإن اختارت الفسخ فلا شيء لزوجها، لأن الحيلولة للفسخ للإسلام[٨].

وإن اختارت المقام على الزوجية كان لزوجها المهر في أحد القولين ويدفع إلى سيده لأنه عبد[٩].

فصل

ويلزم الإمام الوفاء بعقد الهدنة فإن مات الإمام لزم من بعده إقرارهم عليها ولا يجيز له نقضها[١٠].

فإن نقض العهد جماعتهم صاروا حربا وإن نقضه بعضهم وأنكر الباقون ذلك بقول أو فعل واعتزال منهم فالمنكر باق على العهد[١١].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/٣٤١).

(٢) المهذب (٢/٢٦٢)، الإقناع للشربيني (٢/٥٦٢).

(٣) المهذب (٢/٢٦٢).

(٤) روضة الطالبين (١٠/٣٤٤).

(٥) المهذب (٢/٢٦٢).

(٦) المهذب (٢/٢٦٢).

(٧) المهذب (٢/٢٦٢).

(٨) المهذب (٢/٢٦٢).

(٩) المهذب (٢/٢٦٢).

(١٠) المهذب (٢/٢٦٣)، التنبيه (١/٢٤٠).

(١١) المهذب (٢/٢٦٣)، التنبيه (١/٢٤٠).

وإن نقضه بعضهم وسكت الباقون انتقض عهد الجيمع كما تنعقد الهدنة بالبعض وسكوت البعض[١].

وإن خاف الإمام من بعضهم خيانة جاز له نقض العهد به بخلاف الذمة غير أنه يردهم على المأمن بعد النقض[٢] ولا يستبيح دمهم بخلاف الخيانة وإنما يردهم إلى المأمن بعد أن يستوفي عليه حقوق الآدميين دون حقوق الله تعالى، لأنهم لم يلتزموا أحدا منا.

وإن كان عليه حق لله تعالى يتعلق به حق آدمي كالقطع في السرقة فهل يستوفي عليه؟ على وجهين[٣].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/٣٣٧).

(٢) مغني المحتاج (٤/١٢٩).

(٣) مغني المحتاج (٤/١٢٩).

كتاب الصيد والذبائح[1] والأطعمة

من كان من أهل الذكاة وأرسل جارحة معلمة من سباع الطير على صيد معين أو مبهم وقتله بالعقر بالناب أو بالظفر أو بالثقل في أحد القولين أو تركه وليس فيه حياة مستقرة أو فيه حياة مستقرة والزمان لا يتسع لذبحه فمات حل أكله[2].

ويعرف كونها معلمة بأن تسترسل إذا أرسلت[3] وتجيب إذا أشليت.

وتمسك الصيد ولا تأكله، ويتكرر ذلك منها[4].

ولو استرسلت الجارحة بنفسها أو أرسلها من ليس من أهل الذكاة أو من أهلها والجارحة غير معلمة أو معلمة وتشاركها في القتل غير معلمة أو شارك المرسل من ليس من أهل الزكاة: لم تحل[5].

وإن أرسل غير المعلمة أو استرسلت المعلمة وأخذت الصيد وأدركه صاحبه وفيه حياة مستقرة فذبحه حل[6]. وإن وجده مقتولا او في معنى المقتول لم يحل[7].

وإن أكل الكلب من الصيد غير متصل بالعقر حل.

وإن أكله متصلا بالعقر فعلى قولين: **أصحهما**: يحل[8].

فإن غاب الصيد عن بصره وقد صار بالعقر في حكم المذبوح فوجده ميتا حل[9].

وإن لم يصر به في حكم المذبوح فهل يحل؟ على قولين[10].

ولو أرسل الكلب المعلم وهو لا يرى صيدا فعرض له صيد فقتله: لم يحل لأنه لم

---

(١) الصيد: هو مصدر يصيد صيدا ثم أطلق الصيد على المصيد والذبائح جمع ذبيحة بمعنى مذبوحة وجاءت جمع لأنها تكون بالسكين أو السهم أو الجوارح. مغني المحتاج (٢٦٥/٤).

(٢) المهذب (٢٥٣/١)، الإقناع للشربيني (٥٧٦/٢).

(٣) منهاج الطالبين (١٤١/١)، الإقناع للشربيني (٥٧٩/٢).

(٤) منهاج الطالبين (١٤١/١).

(٥) المهذب (٢٥٣/١).

(٦) إعانة الطالبين (٣٤٤/٢)، الإقناع للشربيني (٥٧٦/٢)، فتح الوهاب (٣٢١/٢)، منهج الطلاب (١٣٦/١).

(٧) الإقناع للشربيني (٥٧٦/٢)، منهج الطلاب (١٣٦/١).

(٨) حلية العلماء (٣٧١/٣)، المجموع (٩٩/٩).

(٩) المجموع (١١٠/٩).

(١٠) المجموع (١١٠/٩).

يرسله على معين ولا مبهم[١].

ولو أرسله على مبهم وهو يظنه حجرا فقتله فهل يحل على قولين وجهين[٢] ولو أرسله على صيد بعينه فأصاب غيره حل.

وقيل: لا يحل لأنه عدل إليه باختياره فكأنه استرسل بنفسه[٣].

فصل

ويجوز الصيد بالسلاح كالجارحة[٤]، فإذا رمى من هو من أهل الزكاة صيدا بسهم أو بزوبين أو بغيرهما من محدد يقطع أو ينفذ من حديد أو خشب فأصابه بحده من غير زحف فقتله أو جعله كالمذبوح، ولم يتسع الزمان لذبحه: حل كصيد الجارحة[٥].

وإن رماه فوقع من نار أو في ماء ووجد ميتا نظر: فإن أصاب السلاح فذبحه حل[٦]. وإن لم يكن أصاب مذبحه: لم يحل[٧].

وإن وقع من حائط أو شجرة على أرض وجد ميتاً: حل[٨] بكل حال.

وإن أصاب السهم الأرض ثم زحف إليه فقتله فهل يحل؟ على وجهين، بناء على القولين[٩] في المتناضلين إذا ازدلف سهم أحدهما وأصاب العرض ففي الاعتداد به قولان[١٠].

ويفارق صيد السلاح صيد الجارحة من أربعة أوجه:

أحدها: أنه إذا مات الصيد بعرض السلاح لم يحل وإذا مات بنقل الجارحة فعلى قولين[١١].

والثاني: لو أرسل بهما على صيد وأصاب غيره حل، ولو أرسل جارحة على صيد

---

(١) مغني المحتاج (٢٧٧/٤). (٢) مغني المحتاج (٢٠٨/٤).

(٣) روضة الطالبين (٢٥١/٣)، مغني المحتاج (٢٧٧/٤).

(٤) المهذب (٢٥٤/١)، حلية العلماء (٣٧٢/٣).

(٥) المهذب (٢٥٤/١)، حلية العلماء (٣٧٢/٣).

(٦) المهذب (٢٥٤/١).

(٧) المهذب (٢٥٤/١).

(٨) التنبيه (١٢٩/١)، حواشي الشرواني (٣٣٢/٩)، مغني المحتاج (٢٧٧/٤).

(٩) التنبيه (١٢٩/١)، مغني المحتاج (٣١٩/٤).

(١٠) المجموع (١٠٥/٩).

(١١) الإقناع للشربيني (٥٧٩/٢).

وأصاب غيره فعلى وجهين[١].

والثالث: لو أرسل جارحة وهو لا يرى صيدا فاعترض صيدا فقتله: لم يحل[٢].

ولو وجد مثله في السهم حل في أحد الوجهين.

والرابع: لو أرسل الجارحة على صيد يظنه حجرا فأصاب: لم يحل في أحد الوجهين[٣].

ولو وجد مثله في السلاح حل وجها واحدا.

ولو ضرب صيدا فقده نصفين حل النصفان[٤].

ولو أبان منه عضوا، وبقي على امتناعه: لم يحل المبان[٥].

وإن أثبته بإبانة العضو وأدركه وفيه حياة مستقرة حل بالذبائح ولم يحل المبان[٦].

ولو رماه فأثبته ورماه آخر فقتله نظر: فإن أصاب الثاني فذبحه: حل[٧].

وإن أصاب غير المذبح: لم يحل.

ومتى لم يحل فعلى الثاني للأول ما بين قيمته مجروحا ومذبوحا، ومتى لم يحل فعليه جميع قيمته مجروحا[٨].

ولو رماه الأول وبقى على امتناعه ثم رماه الثاني فأثبته ثم رماه الأول فأصاب المذبح فقتله فعلى الأول للثاني ما بين قيمته وهو مذبوح[٩].

وإن أصاب غير المذبح فعليه جميع قيمته وبه جرحان[١٠].

وإذا رمى اثنان صيدا وقتلاه وادعى كل واحد منهما أنه أثبته.

وإن صاحبه رماه قبل بعد إثباته حر وعلى كل واحد منهما وكان كل واحد مدعيا

---

(١) المهذب (١/٢٥٤)، روضة الطالبين (١٠/١٦٠).

(٢) فتح الوهاب (٢/٣٢٥)، المجموع (٩/٩٧).

(٣) روضة الطالبين (٣/٢٥١).

(٤) فتح الوهاب (٢/٣٢٣).

(٥) الأم (٣/٢٣٨)، فتح الوهاب (٢/٣٢٣)، مغني المحتاج (٢/٢٧٠).

(٦) مغني المحتاج (٢/٢٧٠).

(٧) حلية العلماء (٣/٣٧٥).

(٨) المهذب (١/٢٥٦)، حلية العلماء (٣/٣٧٦).

(٩) المهذب (١/٤٢٠)، حواشي الشرواني (٩/٤٠٤).

(١٠) المهذب (١/٤٢٠).

على صاحبه جميع قيمته فيتحالفان[١][٢].

وإن حلف أحدهما ونكل الآخر كان عليه قيمته لصاحبه[٣].

وإذا توحش حيوان أنسي أو تردى في بئر كان عقره في الموضع الممكن ذكاته كذكاة الصيد بالسلاح[٤].

فصل

وصيد الأحبولة إذا وجد ميتا لم يحل سواء كانت في الأحبولة حديدة أو لم يكن[٥].

وأما السمك والجراد فلا يفتقر إلى ذكاة ولا إلى صائد مخصوص بل يحل على أي صفة أخذ[٦] وليس في الحيوانات التي تعيش في البر ما يحل ميتته إلا الجراد[٧].

وأما الحيوان الذي لا يعيش إلا في الماء فيحل ميتته السمك الطافي مات في الماء أو في غيره إلا أنه يكره أكل الطافي[٨].

ولا يحل أكل الضفادع بحال[٩].

وأما ما بين السمك والضفدع ففيه ثلاثة أوجه:

أحدها: يحل. **والثاني:** لا يحل. **والثالث:** يحل ما أشبه دواب البر المأكولة كإبل الماء وبقر الماء.

ولا يحل ما أشبه غير المأكول ككلب الماء، وخنزير الماء، وحية الماء[١٠].



فصل
في الذبائح

كل مسلم بالغ مكلف وغير مكلف إذا قطع الحلقوم والمريء من الحيوان المأكول

---

(١) حلية العلماء (٣/٣٧٥). (٢) حلية العلماء (٣/٣٧٥).

(٣) حلية العلماء (٣/٣٧٥).

(٤) روضة الطالبين (٣/١٤٥)، المجموع (٧/٢٦٤).

(٥) الوسيط (٧/١١٤)، روضة الطالبين (٣/١٤٨)، المجموع (٩/١١١).

(٦) المهذب (١/٢٥١)، حلية العلماء (١/٢٤١)، حلية العلماء (٢/٥٨٧).

(٧) المجموع (٩/٣٠). (٨) المجموع (٩/٣٠).

(٩) حلية العلماء (٣/٣٥٦)، حاشية البجيرمي (٢/١٥٣).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٤٨٢).

بمحدد من حديد أو بجنش وزجاج ليصيب أو ليط [١] أو حرف صح ذبحه[٢]، إلا أن يذبحه بالسن أو بالظفر متصلين أو منفصلين، أو بعظم محدد غير السن فإنه لا يحل[٣].

وإن جرح الذئب وغيره حيوانا جرحها قد يموت منه وقد لا يموت أو جرحا يموت منه يقينا أو يغلبه الظن ووجده صاحبه وفيه حياة مستقرة بأن يعيش اليوم أو اليومين حل بالذكاة[٤].

وإن جرحه جرحا جعله في حكم المذبوح لم يبق فيه حياة مستقرة لم يحل[٥] بالذكاة ما يحل ذبحة الوثني والمرتد والمجوسي ولا ذبحه نصارى العرب كالمجوس[٦].

ويستحب قول التسمية على الذبيحة، وتوجيهها إلى القبلة، والصلاة على سيدنا النبي ﷺ.

ولم يجب شيء من ذلك.

والأولى[٧] ذكاة المسلم العاقل، ثم المسلمة العاقلة، ثم الصبي المسلم، ثم الكتابي.

وإذا ذبح حيواناً وخرج منه جنين ميت أو حي ومات قبل القدرة على ذبحه حل، كسائر أعضائه[٨].

---

(١) قال الشيخ الفيروز آبادي: واللِّيطَةُ بالكسر : قِشْرُ القَصَبَةِ والقَوْسِ والقَنَاةِ ج : لِيطٌ ولِياطٌ بكسرهما وألْياطٌ. القاموس المحيط (٨٨٦/١) (مادة/لوط).

(٢) المهذب (٢٥٢/١)، حلية العلماء (٣٦٨/٣).

(٣) روضة الطالبين (١٢٤/٩).

(٤) المهذب (٢٥٢/١).

(٥) المهذب (٢٥٢/١).

(٦) الأم (٢٧٣/٤)، روضة الطالبين (٢٣٧/٣).

(٧) الأم (٢٣٩/٢)، المجموع (٣٠٣/٨).

(٨) حلية العلماء (٣٨٢/٣)، الأم (١٠٨/٦)، حواشي الشرواني (٤٤/٩)، المجموع (١٢٠/٩).

كتاب الأطعمة[1]

كل حيوان نجس فهو حرام[2].

والطاهر على ضربين: حلال، وحرام.

فالنعم كلها حلال ولا يكره شيء منها إلا الجلالة، وهي التي تأكل العذرة في عموم أوْقاتها فيكره لحمها ولبنها[3].

وتزول الكراهة بأن يربط ويعلف إلى أن يزول نتنه[4].

والمستحب أن يربط البعير أربعين ليلة والشاة سبعا والدجاجة ثلاثا[5].

ويحل الخيل وحمار الوحش، دون حمار الأهلي، ودون البغل[6].

ويحرم من السباع ما له ناب قوي يفترس به: كالأسد، والفهد، والنمر، والذئب، والدب[7].

ولا يحرم ما له ناب ضعيف كالضبع، والثعلب، والأرنب، وابن عرس، والضب، واليربوع، والقنفذ، والوبر، وهو: دويبية سوداء أكبر من ابن عرس[8].

وفي ابن آوى والقرد السنور البري وجهان[9].

ويحرم جميع الحشرات كالحية والعقرب والفأر والوزغ والخنفساء والجعل وما اشبهها[10].

ويحرم من الطير كل ذي مخلب قوي يصطاد، كالعقاب، والبازي والساهين والصقر

---

(١) الأطعمة: جمع طعام أي بيان ما يحل أكله وشربه منها وما يحرم إذ معرفة أحكامها من المهمات. انظر مغني المحتاج (٤/٢٩٧).

(٢) مغني المحتاج (٤/٢٩٧).

(٣) المهذب (١/٢٥٠)، حلية العلماء (٣/٣٥٣)، إعانة الطالبين (٢/٣٥١)، التنبيه (١/٨٤)، حاشية البجيرمي (٢/٢٥٠).

(٤) المهذب (١/٢٥٠)، التنبيه (١/٨٤).

(٥) الأم (٥/٢٤٢)، إعانة الطالبين (٢/٣٥١)، فتح الوهاب (٢/٣٣٦).

(٦) المهذب (١/٥٤٦)، الوسيط (٧/١٦٠)، المجموع (٨/٣٩٢).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٥٨٣)، متن أبي شجاع (١/٢٣٩).

(٨) الإقناع للشربيني (٢/٥٧٧).

(٩) التنبيه (١/٨٣)، روضة الطالبين (٣/٢٧١)، المجموع (٩/١٥).

(١٠) التنبيه (١/٨٣)، حواشي الشرواني (٣/٣٥)، روضة الطالبين (٣/١٤٦)، المجموع (٩/١٥).

والعاشق والحدأة[١].

ويحرم منها ما لا يصطاد بمخلبه ولكنه مستخلب كالنسر والرخمة[٢].

ويحل ما لا يستخلب كالحمام، والبط، والقنبر، والعصفور، والدراج، والحبارى، والفسطاء[٣].

ويحرم الغراب الأبقع، والأسود الكبير.

ويحل الزاغ الذي يأكل الزرع، وكذلك الغداف وهو صغير كالري الذي يأكل الزرع[٤].

فصل

ويحل للمضطر أكل الميتة من البهائم ومن الآدميين[٥].

والمضطر: من يخاف الموت بترك الأكل والمرض الشديد، أو الإقطاع عن الرفقة.

فيأكل قدر سد الرمق، ولا يزيد عليه في أحد القولين. وقدر الشبع في القول الآخر[٦].

وهل يجب الأكل أو يجوز على وجهين كما قلنا فمن قصد قتله[٧].

وإن لم يجد ميتة فهل له أكل بعض أعضاء نفسه؟ على وجهين.

وإذا وجد المحرم المضطر ميتة وصيدا ففيه قولان:

أحدهما: يذبح الصيد، ويأكله. **والثاني:** يأكل الميتة دون الصيد[٨].

وإن قلنا: إن ذكاة المحرم تجعل الصيد ميتة أكل الميتة لا غير[٩].

وإن وجد العطشان خمرا وبولا: شرب البول.

---

(١) المهذب (١/٢٤٩)، إعانة الطالبين (٢/٣٥٠)، الوسيط (٧/١٥٨)، المجموع (٩/١٤).

(٢) التنبيه (١/٨٣)، المجموع (٩/٨٨).

(٣) المهذب (١/٢٤٩)، روضة الطالبين (٣/٣٥٠).

(٤) المهذب (١/٢٤٩)، المجموع (٩/١٨)، حلية العلماء (٣/٣٥٥)، إعانة الطالبين (٢/٣٥١)، الإقناع للشربيني (٢/٥٨٤)، التنبيه (١/٨٤).

(٥) المهذب (١/٢٥٠)، حلية العلماء (٣/٢٧٥)، (٣/٣٥٨)، حواشي الشرواني (٩/٣٩١).

(٦) المهذب (١/٢٥٠)، المجموع (٩/٣٦).

(٧) المهذب (١/٢٥٠).

(٨) المهذب (١/٢٥٠)، حلية العلماء (٣/٣٦٠)، الإقناع للشربيني (٢/٥٨٦)، شرح زبد بن رسلان (١/٣١٨)، مغني المحتاج (٤/٣٠٩)، منهاج الطالبين (١/١٤٣)، المجموع (٩/٤٧).

(٩) روضة الطالبين (٣/٢٩٠)، مغني المحتاج (٤/٣١٠).

وإن اضطر إلى شرب الخمر للتداوي: فعلى وجهين[١].

وإن اضطر إليه للعطش: فقد قيل: على وجهين. وقيل: لا يشربها وجها واحدا[٢].

وإذا وجد المضطر طعام الغير وصاحبه حاضر غير محتاج إليه لزمه بذله بثمن المثل ووجب عليه قبوله[٣].

وإن امتنع من بذله قابلة على قدر سد الرمق منه في أحد القولين. وعلى قدر الشبع في القول الآخر[٤].

وإن لم يبذله إلا بأكثر من ثمن المثل لم يقابله، وماذا يعمل؟ على وجهين:

أحدهما: يأكل الميتة. **والثاني:** يبتاعه منه بما يمكن، ثم لا يلزمه أكثر من القيمة[٥].

وإن كان صاحب الطعام غائباً: ففيه وجهان:

أحدهما: يأكل الطعام بقيمته. **والثاني:** يأكل الميتة، لأن إباحتها بالنص، وإباحة طعام الغير بالاجتهاد[٦].

---

(١) المهذب (٢٥١/١)، حواشي الشرواني (٣٩٦/٩)، روضة الطالبين (٢٨٥/٣)، مغني المحتاج (٤/ ٣١٠).

(٢) المهذب (٢٥١/١)، مغني المحتاج (٣١٠/٤).

(٣) المهذب (٢٥٠/١)، حلية العلماء (٣٦٠/٣)، التنبيه (٨٤/١)، روضة الطالبين (٢٨٩/٣).

(٤) المهذب (٢٥٠/١)، حلية العلماء (٣٦٠/٣)، التنبيه (٨٤/١)، روضة الطالبين (٢٨٩/٣).

(٥) المهذب (٢٥٠/١).

(٦) المهذب (٢٥٠/١).



كتاب السبق والرمي

قال رسول الله ﷺ: ((**لا سبْق إلا في نصل أو خف أو حافر**)) [1].

يُروى بتسكين الباء، وهو مصدر، وبتحريكها وهو: المال المبذول في السباق.

وتجوز المسابقة على العوض بأنواع السلاح كلها، ويجوز على الإبل البخاتي، والعراب.

ولا يجوز على الفيل في أحد القولين، لأنه لا يصلح للكرّ والفرّ [2].

ويجوز على الخيل العتاق والبراذين، وكذلك على البغال والحمير، في أصح القولين [3].

وتجوز المسابقة بالمقلاع، وبالمنجنيق في **أصح القولين** [4].

ولا يجوز على السباحة، ولا على الصياح، لأنهما على غير آلة.

وأما المسابقة على الصراع وعلى الأقدام والطيور وفي السفن: ففي جميعها وجهان:

أصحهما: لا يجوز [5].

❁ ❁ ❁

فصل

والسبق جعالة في أحد القولين فيكون جائزا يفسخه كل واحد منهما متى شاء.

وتجوز الزيادة فيها، ويستحق العوض فيه بوجود الشرط [6].

ولا يجوز أخذ الرهن، والضمين فيه قبل حصول السبق في **أصح الوجهين**.

---

(١) **صحيح**: أخرجه الإمام مالك في الموطأ (٣١٢/٣) ورقم (٨٦٠)، سنن أبي داود (٣٤/٢)، رقم (٢٥٧٤)، سنن الترمذي (٢٠٥/٤)، رقم (١٧٠٠)، سنن النسائي(٢٢٦/٦)، رقم(٣٥٨٥)، سنن ابن ماجه (٩٦٠/٢)، رقم (٢٨٧٨)، المعجم الكبير (٣١٤/١٠)، رقم (١٠٧٦٤).

(٢) المهذب(٤١٢/١)، شرح المهذب (٢٢٩/٤)، الإقناع للشربيني (٥٩٦/٢)، الإقناع للماوردي (١/ ١٨٦)، الوسيط (١٧٣/٧).

(٣) المهذب (٤١٣/١)، الوسيط (١٨١/٧)، شرح زبد بن رسلان (٣١٨/١).

(٤) المهذب (٤١٣/١).

(٥) المهذب (٤١٣/١)، الإقناع للشربيني (٥٩٦/٢).

(٦) المهذب (٤١٣/١)، الإقناع للماوردي (١٨٦/١).

ويجوز بعد حصوله وجها واحدا[١].

وهو إجارة في القول الآخر، فيكون لازما، وليس لأحدهما فسخه[٢]، ويستحق العوض فيه بفسخ العقد، ويجوز أخذ الرهن والضمين بكل حال.

وهل يثبت فيه الخياران؟ على ما ذكرناه في الإجارة.

وعلى القولين معاً يجب أن يكون العوض معلوما[٣]: فإذا شرط على أنه إذا فضل أحدهما أطعم السبق أصحابه بطل العقد. وقيل: يبطل الشرط ويصح العقد.

وإذا صح العقد استحق عوض المثل في أحد الوجهين.

ولم يستحق شيئاً في الوجه الآخر[٤].

❁ ❁ ❁

باب
شرائط الرهان وما يحصل به السبق

وشرائط الرهان أربعة:

أحدها: أن يتساويا في ابتداء الغاية، وانتهائها[٥].

والثاني: أن يكون ذلك معلوما لهما[٦].

والثالث: أن يكونا من جنس واحد ولا يجوز من جنسين كالإبل مع الخيل ويجوز بين نوعين كالعتيق مع البردون وكالعجمي مع العربي في **أصح الوجهين**[٧][٨].

والرابع: أن يكون مركوب كل منهما معينا شاهده صاحبه[٩] .

---

(١) المهذب (٤١٣/١)، الوسيط (١٧٤/٧).
(٢) المهذب (٤١٣/١)، روضة الطالبين (٣٥٠/١٠).
(٣) المهذب (٤١٣/١).
(٤) المهذب (٤١٣/١)، التنبيه (١٢٧/١).
(٥) المهذب (٤١٤/١)، التنبيه (١٢٧/١).
(٦) المهذب (٤١٤/١).
(٧) المهذب (٤١٤/١)، التنبيه (١٢٨/١).
(٨) المهذب (٤١٤/١).
(٩) المهذب (٤١٤/١)، التنبيه (١٢٨/١).

فصل
[أنواع السباق]

وأنواع السباق ثلاثة:

أحدها أن يقول رجل المتسابقين أو الجماعة متسابقين من سبق منكم فله عشرة[١].

ويجوز أن يقول الإمام أو الأجنبي غير أن سبقي يخرجه من مال نفسه والإمام يخرجه من مال بيت المال[٢].

ولو قال للسابق منكم كذا وللمصلي كذا ولا يجعل للثالث شيئاً جاز.

ولو كانوا عشرة فجعل لكل واحد منهم إلى التسعة شيئاً معلوما على التساوي أو التفاضل ولم يجعل للعاشر شيئاً جاز[٣].

ولو كانا متسابقين لا غير فجعل لكل واحد منهما سبقا معلوما بالتسوية لم يجز[٤].

ولو فاضل بينهما فقال لسابق عشرة وللمصلي خمسة جاز في **أصح الوجهين**[٥].

والثاني[٦]: أن يتسابق رجلان ويخرج أحدهما عوضا معلوما ويقول لصاحبه إن سبقت فهو لك، وإن سبقت فلا شيء لك ولا عليك، وذلك يصح[٧]، لأن من يغنم منها لا يغرم ومن يغرم لا يغنم[٨].

ولو قال وإن سبقت فعليك عشرة كان قمارا لأن كل واحد منهما يعرض أن يغنم أو يغرم[٩].

والثالث: أن يخرج كل واحد من المتسابقين مالا على أن من سبق أخذ الشقين وهذا إنما يصح بشرط أن يكون بينهما محلل لا يخرج شيئاً[١٠] ويكون معه فرس كفرسيهما يحتمل أن يسبقهما به.

---

(١) المهذب (٤١٥/١).
(٢) التنبيه (١٢٧/١).
(٣) التنبيه (١٢٧/١).
(٤) الأم (٢٣٦/٤).
(٥) التنبيه (١٢٧/١).
(٦) من أنواع السباق.
(٧) الإقناع للشربيني (٥٧٩/٢)، روضة الطالبين (٣٥٥/١٠)، مغني المحتاج (٣١٣/٤)، منهاج الطالبين (١٤٣/١).
(٨) مغني المحتاج (٣١٣/٤).
(٩) روضة الطالبين (٣٥٥/١٠).
(١٠) الإقناع للشربيني (٥٩٩/٢)، التنبيه (١٢٧/١).

فإن لم يكن بينهما محلل أو كان وفرسه دون فرسهما كان قمارا[١] لأن كل واحد منهما يعرض أن يغنم أو يغرم وإذا حضر المحلل وسبقهما أحد السبقين معا.

وإن سبقاه أحرز كل واحد منهما سبقه[٢] ولم يستحق على صاحبه شيئاً.

وإن جاء المحلل وأخذ المسابقين معا وتأخر الآخر أحرز من جامع المحلل سبق نفسه[٣] ثم اشترك هو والمحلل في سبق الآخر نصفين.

وإن سبق أحدهما وصلى المحلل وتأخر الآخر وجاء المحلل وتأخر الآخران بعده معا أو صلى الآخر وتأخر المحلل أحرز السابق السبقين معا[٤].

فصل

والسبق أن يسبق فرسه بجزء من رأسه أو عنقه إذا استوى الفرسان في الحلقة وفي طولها وفي طول الهادي وكان أحدهما في التقدير ذراعا والآخر ذراعا وشبرا فهو أن يسبق بأكثر من شبر في الهادي[٥].

وإن رفع الفرسان أعناقهما أو رفعه أحدهما فالسبق بالكبد دون الهاوي ولا اعتبار في السبق بالإذن[٦].

باب النضال

والنضال أن يخرج السبق الإمام أو واحد من الرعية أو أحد المتناضلين دون صاحبه أو يخرجه المتناضلان معا وبينهما محلل يرمي كرميهما كالسباق سواء[٧].

وإنما يفترقان في أن في السباق يجب أن يشاهد كل واحد منهما فرس صاحبه ويبطل تلف أحد الفرسين[٨] ولأحد الراكبين أن يقيم غيره مقامه.

ولا يبطل بتلفهما بل يقوم وارثه مقامه إذا قلنا هو إجارة[٩] وفي النضال لا يفتقر إلى

---

(١) المهذب (٤٦١/١)، الأم (٢٣٠/٤)، الإقناع للشربيني (٥٩٨/٢)، الإقناع للماوردي (١٨٦/١)، الوسيط (١٨٧/٧).

(٢) المهذب (٤٦١/١).

(٣) الإقناع للشربيني (٥٩٨/٢)، الوسيط (١٨٧/٧).

(٤) المهذب (٤١٦/١).

(٥) المهذب (٤١٦/١)، روضة الطالبين (٣٥٩/١٠).

(٦) روضة الطالبين (٣٥٩/١٠)، المهذب (٤١٦/١).

(٧) الأم (٢٣٨/٤)، الإقناع للشربيني (٥٩٩/٢)، روضة الطالبين (٣٦٣/١٠).

(٨) المهذب (٤١٧/١)، الوسيط (١٧٧/٧)، روضة الطالبين (٣٦٠/١٠).

(٩) التنبيه (١٢٨/١)، الأم (٨٥/٦).

مشاهدة القوس وله الإبدال إذا انكسر قوسه[١].

ولو شرط أحدهما قوسا بعينه أو سهما بعينه بطل[٢] وليس لأحد المتناضلين أن يقيم غيره في الرمي مقامه.

وإذا مات الرامي بطل النضال قولا واحدا[٣].

فصل

ويجب في النضال أن يكون الرشق معلوما هو عبارة عن عدد الرمي[٤] وأن يتساويا في عدد الرشق من غير زيادة ولا نقصان[٥].

وأن يكون قدر المسافة إلى العرض معلوما والعرض ما يقصد بالإصابة من جلد أو غيره ويعبر عنه أيضاً بالرقعة وبالشن والهدف وهو التراب الذي ينصب فيه العرض[٦] ويجب أن يعلم قدر ارتفاعه من الأرض وانخفاضه ولا يزيد مسافة العرض على ثلاثمائة وخمسين ذراعا ونحو مائتين وخمسين ذراعا.

وهل يجوز الزيادة عليها إلى ثلاثمائة وخمسين؟ على وجهين[٧].

ويجب أن يتساويا في مسافة العرض كما قلنا في عدد الرشق.

وأن يكون عدد القرع هو الإصابة فيصيب خمسة من عشرة أو ثمانية من عشرة[٨].

وإن شرط إصابة تسعة من عشرة أو عشرة من عشرة ففي جوازه وجهان[٩].

وأن تكون صفات القرع معلومة وهي الجاني، والخارق، والخاسق، والمارق، والخادم:

فالجاني: ما وقع بقرب العرض وجبا وأصاب[١٠].

والخاصر: ما أصاب أحد جانبي العرض، ولم يخدش شيئاً منه[١١].

---

(١) الأم (٢٣٢/٤).

(٢) التنبيه (١٢٩/١).

(٣) التنبيه (١٢٩/١).

(٤) المهذب (٤٢٠/١)، التنبيه (١٢٨/١).

(٥) المهذب (٤١٩/١).

(٦) متن أبي شجاع (٢٤٩/١).

(٧) المهذب(٤١٨/١)، التنبيه (١٢٨/١)، حواشي الشرواني (٤٠٥/٩)، روضة الطالبين (٣٦٧/١٠)، مغني المحتاج (٣١٦/٤).

(٨) المهذب (٤١٩/١).

(٩) المهذب (٤١٩/١)، التنبيه (١٢٨/١)، حواشي الشرواني (٤٠٥/٩)، مغني المحتاج (٣١٦/٤).

(١٠) الأم (٢٣٢/٤)، الإقناع للماوردي (١٨٧/١)، روضة الطالبين (٣٨٩/١٠).

(١١) التنبيه (١٢٩/١).

والخازق: ما خدش العرض ولم يثبت فيه[١].

والخاسق: ما نفذ في العرض وثبت فيه[٢].

والمارق: ما نفذ في العرض ومرق عنه[٣].

والخارم: ما قطع طرف العرض، وكان بعض النصل في العرض وبعضه خارجا منه[٤].

ويجب أن يشرط المدي من المتناضلين، فإن أطلقا من غير شرط نظر: فإن كان بينهما محلل أقرع بينهما على **ظاهر المذهب**[٥]. وقيل: يصح.

وإذا تشاحا أقرع بينهما. وإذا كان النضال بغير محلل فعلى وجهين أيضاً إلا أنا إذا قلنا لا يبطل[٦] وتشاحا في الابتداء لم يقرع بينهما، ولكن كل من أخرج السبق منهما كان أحق بالابتداء.

وإن كان السبق غيرهما من إمام أو أجنبي: قدم من شاء منهما لرؤيته بإخراج السبق[٧].

ويجب أن يشرطا مبادرة أو محاطة.

والمبادرة: إذا كان القرع في التقدير خمسة من عشرة، فبادر أحدهما إلى القرع بخمسة مع تساويهما في عدد ما رمياه: فهو ناضل[٨].

والمحاطة: أن يصيب أحدهما عشرة والآخر خمسة فيسقط صاحب العشرة خمسة بإزاء الخمسة، وينفرد بخمسة، فيصير ناضلا[٩].

فإن أخلا بذكر هذا الشرط بطل في أحد الوجهين. ولم يبطل في الوجه الآخر[١٠]، وحمل على المبادرة.

وإذا كان النضل مبادرة على شرط قرع خمسة من عشرين فرمى العشرين كل واحد

---

(١) التنبيه (١٢٩/١)، حاشية البجيرمي (٣١٥/٤)، مغني المحتاج (٣١٧/٤).

(٢) التنبيه (١٢٩/١).

(٣) التنبيه (١٢٩/١).

(٤) التنبيه (١٢٩/١).

(٥) التنبيه (١٢٩/١).

(٦) التنبيه (١٢٩/١).

(٧) المهذب (٤١٩/١).

(٨) المهذب (٤١٩/١).

(٩) المهذب (٤١٩/١)، حواشي الشرواني (٤٠٣/٩)، روضة الطالبين (٣٦٨/١٠).

(١٠) المهذب (٤١٩/١).

منهما وأصاب خمسة: لم يبطل أحدهما صاحبه[١].

وإن أصاب أحدهما أربعة والآخر خمسة: نضل صاحب الخمسة[٢].

ولو كانت المسألة بحالها والشرط محاطة ورمى كل واحد منهما عشرين فأصاب أحدهما عشرة والآخر خمسة: نضل صاحب العشرة[٣].

وإن أصاب أحدهما عشرة والآخر خمسة لم ينضل صاحب العشرة[٤].

وإذا تناضلا على بعد الرمي من غير تقدير الغاية: ففي جوازه وجهان[٥].

ولو وجد مثله في السباق لم يجز.

وإذا تناضل جماعة حزبين جاز، وكان كل حزب كالرجل الواحد في الإصابة وفي الخطأ[٦] ويقسمون الرجال بالاختيار دون القرعة، ويكون لكل حزب مقدم يدبرهم.

وإن كان في أحد الحزبين من لا يحسن الرمي بطل العقد[٧] فيه، وسقط من الحزب الآخر واحد في مقابلته.

وهل يبطل العقد في الباقي؟ على قولين[٨].

وإن كان يحسن الرمي: لم يجز رده بحال، سواء كان كثير الإصابة أو قليلها[٩].

فصل

في الاختلاف وإذا اختلفا في السبق نظر: فإن كان أخرج المال أحدهما وأنكر السبق فالقول قوله[١٠].

وإن كان أخرجا المال بينهما تحالفا ويقبل شهادة المحلل للمدعي في أحد

---

(١) المهذب (٤١٩/١)، حواشي الشرواني (٤٠٠/٩)، روضة الطالبين (٣٦٨/١٠)، فتح الوهاب (٢/ ٣٤٠).

(٢) الأم (١٢٩/٤)، روضة الطالبين (٣٦٨/١٠).

(٣) المهذب(٤١٩/١)، روضة الطالبين (٣٦٨/١٠).

(٤) المهذب (٤١٩/١).

(٥) المهذب (٤١٩/١).

(٦) الإقناع للماوردي (١٨٦/١).

(٧) الإقناع للماوردي (١٨٦/١).

(٨) التنبيه (٤٢٠/١).

(٩) المهذب (٤٢٠/١)، التنبيه (١٢٨/١)، حاشية البجيرمي (٣١٥/٤)، روضة الطالبين (٣٧٢/١٠).

(١٠) المهذب (٤٢٥/١)، الوسيط (٢٧٧/٦)، حواشي الشرواني (٤٠٣/٩).

الوجهين، ولم يقبل في الوجه الآخر[١].

وإذا شرطا القرع إصابة اعتد بما يصيب الغرض ينصله دون ما يصيبه بالفوق أو تعرض السهم[٢].

فإذا عرض لأحدهما عارض من رج في يده أو في كتفه وانكسر قوسه أو انقطع وتره ووقع السهم دون العرض لم يعد عليه[٣].

وإن حان العرض اعتد به عليه على الأصح لأن الخطأ السوء الرمي[٤] لا للعارض.

وإن أصاب الغرض مع وجود العارض[٥] وقلنا في المسألة قبلها: يعتد به عليه: اعتد به له ها هنا. وإن قلنا هناك: لا يعد عليه: لم يعتد له ها هنا[٦].

وإن رمى أحدهما في ريح عاصف لم يعتد بخطئه ولا بإصابته.

وإن رمى في ريح لينة وعدل بسهمه عن سمت العرض لتميله الريح إليه اعتد به.

وإن نقل الريح اللينة العرض من مكانه ووقع السهم به في مكانه الذي انتقل إليه حب عليه[٧].

وإن وقع في مكان العرض بحيث لو بقي العرض مكانه لكان فيه وكان القرع أصابه اعتد له به.

وكذلك إن كان القرع أسبق وكان الهدف بقوة العرض وصلابته اعتد له به فاسقا[٨] وإن كانت الين منه لم يحسب عليه ولا له.

وإذا انكسر السهم قبل أن يصل إلى الغرض وأصاب بالنصف الذي لا يصل فيه أو بالنصف الذي فيه النصل بغير حده لم يعتد له به[٩].

وإذا ازدلف السهم ولم يصب عد عليه، وإن أصاب فهل يعتد به؟ على قولين[١٠].

---

(١) المهذب (٤٢٥/١).

(٢) الوسيط (١٩٧/٧)، روضة الطالبين (٣٧٥/١٠).

(٣) الأم (٢٣٢/٤).

(٤) روضة الطالبين (٣٨٤/١٠).

(٥) المهذب (٤٢١/١)، روضة الطالبين (٣٨٦/١٠)، مغني المحتاج (٣١٩/٤).

(٦) المهذب (٤٢١/١).

(٧) مغني المحتاج (٣١٩/٤).

(٨) حواشي الشرواني (٤٠٨/٩).

(٩) روضة الطالبين (٣٨٤/١٠).

(١٠) التنبيه (١٢٩/١).

وإذا شرطا القرع خواسق فهل يعتد بالخارق؟ على قولين.

وإذا رمى أحدهما وأصاب ورجع سهمه فوقع ثم قال الرامي خسقت.

وإنما لم يثبت السهم في العرض لصلابة لقيته من حصاة أو نواة[١]، وقال الآخر إنما لم يثبت فيه لسوء رميك: نظر: فإن لم يعلم موضع الإصابة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه.

وإن علم ولا ثقب في العرض: فالقول قول المدعى عليه من غير يمين[٢].

وإن كان فيه ثقب بنى على القولين في المسألة قبلها:

فإن قلنا: يعتد بالخارق خاسقا حسب له.

وإن قلنا: لا يعتد نظر: فإن كان هناك غلط منعه: لم يحسب عليه، ولا له.

وإن لم يكن هناك مانع حسب عليه لأنه لسوء رميه لم يثبت[٣].

ولو كان الشرط خواسق فهل يعتد بالخارق؟ على قولين[٤].

فإن شرطا الرمي بالقوس العربية أو الفارسية أو شرطا الاختلاف بينهما: حملا على الشرط.

وإن أطلق حملا على نوع واحد[٥].

❁ ❁ ❁

---

(١) مغني المحتاج (٣١٩/٤)، المهذب (٤١٨/١).

(٢) روضة الطالبين (٣٧٧/١٠)، لا المهذب(٤٢٢/١).

(٣) المهذب (٤٢٢/١).

(٤) الوسيط (١٩٦/٧)، روضة الطالبين (٣٨٤/١٠).

(٥) الوسيط (١٩٦/٧)، روضة الطالبين (٣٨٤/١٠).

كتاب الأيمان

لا تنعقد اليمين المكفرة إلا بسم الخالق تبارك وتعالى أو بصفة من صفات ذاته من مكلف مختار قاصد إلى اليمين سواء حلف على الماضي أو على المستقبل[1].

فمن كان على المستقبل تردد بين البر والحنث.

وما كان من الماضي وكان كذبا فالحنث مقترن به وهي اليمين الغموس[2].

ولا ينعقد يمين الصبي والمجنون والمكره، ولا يمين اللغو وهو أن لا يقصد اليمين فيسبق لسانه إليها أو يقصد اليمين إثبات شيء فيسبق لسانه إليه[3] أو يقصد إلى نفيه.

ولا ينعقد اليمين بالمخلوق كالنبي، والكعبة، والشمس، والقمر، وغيرها[4].

فصل

واليمين بالله على ثلاثة أقسام:

أحدها: ما يختص بالله من غير اشتراك كقولنا الله والرحمن والأول الذي ليس قبله شيء والآخر الذي ليس له أول[5] وذلك يمين في ثلاث جهات إذا أطلق، وإذا نوى به اليمين، وإذا نوى به غير اليمين[6].

والثاني: ما ينصرف إطلاقه إلى الله عز وجل ويجوز صرفه إلى غيره تقيد بالرب والخالق والرازق يقال رب الدار وخالق الكذاب ورازق الغلبان.

وذلك يمين في جهتين إذا أطلق، وإذا نوى به اليمين.

ولا يكون يمينا إذا نوى به غير اليمين[7].

---

(١) المهذب (١٢٨/٢)، الإقناع للشربيني (٦٠٠/٢)، الإقناع للماوردي (١٨٨/١)، التنبيه (١٩٣/١)، الوسيط (٢٠١/٧).

(٢) المهذب (١٢٨/٢)، الإقناع للشربيني (٥٢٦/٢)، الإقناع للماوردي (١٨٩/١)، التنبيه(١٩٣/١)، مغني المحتاج (٣٢٥/٤).

(٣) إعانة الطالبين (١٨٨/٣)، الإقناع للشربيني (٦٠٠/٢)، الوسيط (٤٢٨/٧)، حاشية البجيرمي (٧٣/٣)، مغني المحتاج (٣٢٠/٤).

(٤) المهذب (١٢٩/٢)، التنبيه (١٩٣/١)، روضة الطالبين (٦/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣١٩/١)، فتح المعين (٣١١/٤).

(٥) روضة الطالبين (١١/١١).　　(٦) روضة الطالبين (١١/١١).

(٧) إعانة الطالبين (٣١٠/٤)، الإقناع للشربيني (٦٠١/٢)، فتح الوهاب (٣٤٣/٢)، مغني المحتاج (٤/ ٣٢١)، منهج الطلاب (١٤١/١).

والثالث: ما يشترك هو وغيره فيه من المخلوقين كالحي والناطق والموجود ويكون يمينا من جهة واحدة وهي إذا نوى به الله عز وجل ولا يكون يمينا من جهتين[١].

وحروف القسم الواو والياء فيقول والله أو بالله[٢].

ولو قال تالله بالتاء لكان يمينا من جهتين إذا أطلق وإذا نواها وليس بيمين إذا لم يردها[٣].

ولو قال الله لأفعلن كذا من غير حرف القسم كان يمينا من جهة واحدة وهي إذا أرادها ولم يكن يمينا إذا أطلق ولم يرد به اليمين[٤].

وإذا قال أقسمت بالله أو قال أقسم بالله وأطلق وأراد به اليمين انعقدت في الجهتين[٥].

وإذا قال لم أرد به اليمين فهل يقبل؟ على وجهين. وقيل: لا يقبل في الإيلاد لما يتعلق به من حق الآدمي وإنما القولان في غيره[٦].

وإذا قال أقسم أو قال أقسمت من غير ذكر الله لم يكن يمينا في الأحوال كلها[٧].

وإذا قال أشهد بالله كان يمينا إذا أراد به اليمين أو أطلق[٨].

ولا يكون يمينا إذا لم يردها وإذا قال أعزم بالله كان يمينا في جهة واحدة[٩] وهي إذا أراد به اليمين.

ولا يكون يمينا إذا أطلق وأراد به غير اليمين لأنه لم يثبت له عرف شرع ولا عرف عادة ولكن له وجه في اللغة وكان يمينا بالإرادة[١٠] بخلاف قوله أشهد بالله فإنه ثبت له عرف القرآن ولو قال أعتصم بالله لم يكن يمينا بحال لأنه لا عرف له في الشرع ولا في العادة ولا له وجه في اللغة.

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٦٠١).

(٢) حواشي الشرواني (١٠/٣٢٠).

(٣) المهذب (٢/١٣٠)، الأم (٧/٦٢)، الوسيط (٧/٢١٠)، روضة الطالبين (١١/٨).

(٤) المهذب (٢/١٣٠)، الأم (٧/٦١)، التنبيه (١/١٩٤).

(٥) المهذب (٢/١٣١)، الأم (٧/٦١)، التنبيه (١/١٩٤)، الوسيط (٧/٢٠٨)، روضة الطالبين (١١/١٣).

(٦) المهذب (٢/١٣١)، الوسيط (٧/٢٠٨)، روضة الطالبين (١١/١٣).

(٧) المهذب (٢/١٣١).

(٨) التنبيه (١/١٩٤).

(٩) التنبيه (١/١٩٤).

(١٠) التنبيه (١/١٩٤).

ولو قال أسألك بالله أو قال أقسمت عليك بالله لم يكن يمينا إلا في جهة واحدة وهي إذا نوى[١].

وإذا قال على عهد الله وميثاقه وذمته وأمانته وكفالته كان مينا في جهة واحدة وهي إذا أرادها ولم يكن في جهتين[٢] وقيل هي يمين إذا أطلق أيضاً[٣].

وإنما ذكر الشافعي رحمه الله ذلك في الوقت الذي لم يكن ثبت له عرف العادة.

ولو قال: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو نصراني: لم ينعقد يمينه، كما لو قال أنا زاني أو سارق ولكنه يأثم ويستغفر الله عز وجل[٤].

وإذا قال اليمين لازمه ولم يلزمه شيء[٥].

ومثله لو حلف رجل فقال أخر يميني في يمينك لم يلزمه[٦].

وإن كان الحالف حلف بالطلاق أو بالعتاق فقال له آخر يمين في يمينك ونوى به الطلاق أو العتاق لزمه لأن الكناية تعمل فيها بخلاف اليمين بالله تعالى[٧].

وإذا قال يمين البيعة لازمه لي ولم ينو لم يلزمه شيء[٨].

وإن نوى البيعة التي في وقتنا هذا وهي اليمين بالله، والأيمان الجامعة للحج، والصوم، وصدقة المال، والطلاق، والعتاق، لم يلزمه اليمين بالله ولزمه الطلاق والعتاق[٩].

فصل

وأما اليمين بصفات الذات فهو أن يحلف بجلال الله أو بعظمة الله أو بقدرته أو بعزته أو بعلمه أو بقرآنه أو بكلامه فينعقد كما لو حلف بالله[١٠].

---

(١) المهذب (٢/١٣١)، الأم (٧/٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٣١٢)، حاشية البجيرمي (٤/٣١٩)، فتح المعين (٤/٣١٢)، مغني المحتاج (٤/٣٢٤).

(٢) الأم (٧/٦٢)، إعانة الطالبين (٤/٣١٣)، الإقناع للشربيني (٢/٦٠٢)، التنبيه (١/١٩٤).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٦٠٢)، التنبيه (١/١٩٤).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٣١٤)، التنبيه (١/١٩٣)، الوسيط (٧/٢٠٥)، روضة الطالبين (١١/٧).

(٥) التنبيه (١/١٩٣).

(٦) التنبيه (١/١٩٤)، حواشي الشرواني (١٠/١١)، مغني المحتاج (٤/٣٢٤).

(٧) التنبيه (١/١٩٤).

(٨) التنبيه (١/١٩٤).

(٩) التنبيه (١/١٩٤).

(١٠) روضة الطالبين (١١/١٢)، مغني المحتاج (٤/٣٢٢).

وإذا حلف بصفات الله كرزق الله ومعلوم الله وخلق الله لم ينعقد لأنه يمين على مخلوق.

فإذا قال لعمر الله كان يمينا إذا أرادها ولم يكن يمينا إذا أطلق أو لم يرد به اليمين[١].

❁ ❁ ❁

فصل

في الاستثناء

وإذا استثنى يمينه الله تعالى فقال: إن شاء الله أو قال ما لم يشاء أو قال لم يشاء الله لم ينعقد يمينه بشرط أن يستثني بالنطق ويصله بيمينه[٢].

وإن نوى رفع اليمين بقلبه من أول اللفظ إلى آخره فإن قال استثنيت بقلبي ولم ينطق أو نطق منفصلا عن يمينه لغير نفس أو تذكر أوعي لم يعتد به[٣] فكذلك أن يلفظ من غير نية بل سبق به لسانه وأراد الأمور لا يصح إلا بمشيئة الله[٤] أو نوى به بعد الفراغ من اللفظ لم يعتد به.

وإن نواه بعد الشروع في اليمين وقبل الفراغ منها لم يؤثر في أصح الوجهين، لأنه نوى بعد أن بقي ما ليس بيمين[٥]. ولو قال ما شاء الله لم يؤثر[٦].

ولو قال إلا أن يشاء الله فعلى وجهين كما في الطلاق[٧].

ولو علق انعقاد يمنيه على مشيئة زيد وقال لأدخلت اليوم الدار إن شاء زيد فقال: زيد قد شئت أن لا يدخلها انعقدت يمينه وجبت بالدخول في ذلك اليوم[٨].

ولو قال قد شيئت أن لم يدخل لم ينعقد[٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (١٢/١١)، مغني المحتاج (٣٢٢/٤).

(٢) التنبيه (١٩٨/١).

(٣) مغني المحتاج (٣٤٨/٣)، حواشي الشرواني (١٦٨/٨)، التنبيه (١٩٨/١).

(٤) التنبيه (١٩٨/١).

(٥) مغني المحتاج (٣٤٨/٣).

(٦) روضة الطالبين (١١/٥).

(٧) روضة الطالبين (١١/٥).

(٨) المهذب (١٣١/٢)، الوسيط (٢٦٠/٧).

(٩) المهذب (١٣١/٢).

باب جامع الأيمان

إذا قال لا سكنت هذه الدار ولم يكن فيها حنث بسكناها برجله وبغير رجله[١].

ولو كان فيها وخرج في الحال بنية الانتقال أو لنقل القماش برجله وبغير رجله برت يمينه[٢] وإن استدام السكنى مع القدرة حنث[٣] سواء قصد به الاستدامة أو قصد جميع الرجل ونقل العيال ولو حلف لا يساكن فلانا وكانا في دار فخرجا أو أحدهما عقيب اليمين أو لم يخرجا ولكن رفع بينهما بنا أو سكن كل واحد منهما بنيا منها باب وعلق مفرد لم يحنث[٤].

وإن أقاما عقيب اليمين من غير بنا بينهما ولا انتقال كل واحد منهما إلى بيت مفرد حنث الحالف[٥].

ولو حلف لا يدخل دار فحمل وأدخل فيها لم يحنث وكذلك إن أكره على الدخول بالضرب أو دخلها ناسيا لم يحنث في أصح القولين[٦].

وإن حصل فيها مع الاختيار حنث سواء دخلها من بابها أو من سطحها[٧] وإن حصل على سطحها من دار الجيران أو من شجرة في الدار تعلق بأغصانها الخارجة منها لم يحنث محجرا كان السطح أو غير محجر[٨]. وقيل: إن كان محجرا حنث. **والأول أصح**[٩].

وإن حصل على شجرة في الدار وهي أعلى من الدار لم يحنث[١٠].

وإن كانت أسفل منها وأحاط بها هواء الدار حنث.

ولو قال لا دخلت دار فلان حنث بالدخول دار يملكها دون ما يسكنها بإجارة أو

---

(١) المهذب (١٣٢/٢)، التنبيه (١٩٥/١).

(٢) التنبيه (١٩٥/١).

(٣) التنبيه (١٩٥/١).

(٤) المهذب (١٣٢/٢)، التنبيه (١٩٥/١).

(٥) المهذب(١٣٢/٢).

(٦) المهذب (١٣٢/٢)، الأم (٧٣/٧)، التنبيه (١٩٥/١)، روضة الطالبين (٥٣/١١).

(٧) المهذب (١٣٢/٢).

(٨) روضة الطالبين (٥٣/١١).

(٩) المهذب (١٣٢/٢).

(١٠) المهذب (١٣٢/٢).

إعارة[١] إلا أن سوى مسكنه فيحنث بخلاف ما لو قال لا دخلت مسكن فلان فإنه يعم الجميع[٢].

وكذلك لو دخل دارا كان يملكها وانتقل عنها إلى غيرها لم يحنث إلا أن يقول دخلت دار فلان هذه فإنه يحنث بدخولها[٣].

وإن انتقلت عن ملكه وإذا قال لا دخلت هذه الدار فدخلها بعدما صارت براحا لم يحنث[٤]، كما لو قال لا دخلت دارا فدخل براحا.

ومثله إذا قال لا كلمت هذا الصبي وكلمه بعد ما صار شيخا لم يحنث كما لو قال لا كلمت صبيا فكلم شيخا[٥].

وإذا قال لا دخلت هذه الدار من هذا الباب ففتح له بابا آخر فدخلها منه لم يحنث ولو قال لا دخلتها من بابها ففتح له باب آخر فدخلها منه أو قال لا دخلتها من هذا الباب فنصب ذلك الباب بعينه في موضع آخر ودخلها منه ففي الحنث وجهان[٦].

ولو قال لا دخلت على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وزيد عنده وهو جاهل بكونه عنده لم يحنث في أصح القولين[٧].

وإن كان عالما به ولم يعزله بالنية حنث.

وإن عزله بها وقصد بقلبه الدخول على عمرو دون زيد ففي الحنث وجهان. وقيل يحنث وجها واحدا[٨].

ولو قال لا كلمت زيدا فسلم على جماعة فيهم زيد وهو جاهل به لم يحنث في أصح الوجهين وإن كان عالما به ولم يستثنيه بقلبه حنث.

وإن استثناه به فعلى وجهين.

وإذا حلف لا يركب دابة وهو راكبها حنث بالاستدامة كما لو حلف لا يلبس ثوبا

---

(١) الإقناع للماوردي (١٩١/١).

(٢) الإقناع للماوردي (١٩١/١).

(٣) الإقناع للماوردي (١٩١/١).

(٤) الإقناع للماوردي (١٩١/١)، التنبيه (١٩٥/١).

(٥) المهذب (١٣٣/٢)، روضة الطالبين (٦٠/١١)، فتح الوهاب (٣٥٠/٢)، منهج الطلاب (١٤٣/١).

(٦) المهذب (١٣٣/٢)، الوسيط (٢٤٣/٧)، روضة الطالبين (٥٥/١١).

(٧) المهذب (١٣٣/٢).

(٨) المهذب (١٣٣/٢).

وهو لابسه فاستدامة[١].

ولو حلف لا يتزوج وهو متزوج أو حلف لا يتطهر وهو متطهر أولا يتطيب وهو متطيب لم يحنث بالاستدامة في شيء منها[٢].

وإن حلف لا يدخل الدار وهو فيها فهل يحنث بترك الخروج على قولين[٣].

وإذا حلف لا يسكن بيتا وسكن بيتا من شعر أو مدر حنث كان الحالف بدويا أو حضريا[٤] كما لو قال لا أكلت الخبز حنث بأكل خبز الحنطة وخبز الأرز سواء كان عادته أكل خبز الأرز أو لم يكن.

فإن قال أردت به بيت المدد دون بيت الشعر أو خبز الحنطة دون خبز الأرز لم يقبل[٥]. وقيل: يختلف باختلاف حال الحالف والأول أصح[٦].

ولو قال لا شربت لك ماء من عطش تعلق الحكم بغير الماء وشربه على العطش.

وإن قال أردت به لانتفعت بشيء من ماله لم يقبل لأنه إذا حمله على ما لا يتناوله الاسم فقد قصد إلى عقد اليمين بمجرد النية[٧].

وإذا قال لا سكنت هذه الدار ثم قال أردت به شهرا فإن كان اليمين بالله قبل في الباطن والحكم كما تقبل تخصيص العموم في الشرع[٨].

وإن كان بطلاق أو عتاق قبل في الباطن دون الحكم[٩].

وإذا قال لا قعدت في السراج حمل على السراج المعهود إلا أن يقول أردت به الشمس.

ولو قال لا قعدت تحت سقف حمل على السقف المعهود إلا أن يريد به السماء.

ولو قال لا جلست على وتد حمل على الوتد المعروف إلا أن يريد به الحبل وإذا قال لا أكلت الروس حمل على أكل رأس مفرد عن البدن ويقصد بالأكل مفرد

(١) الأم (٧/٧٢)، التنبيه (١/١٩٥)، روضة الطالبين (١١/٥٦).
(٢) المهذب (٢/١٣٢)، التنبيه (١/١٩٥)، روضة الطالبين (١١/٥٦).
(٣) المهذب (٢/١٣٢)، التنبيه (١/١٩٥).
(٤) الأم (٧/٧٢)، روضة الطالبين (١١/٣٠).
(٥) الوسيط (٧/٢٢٦)، حواشي الشرواني (١٠/٣٢).
(٦) الوسيط (٧/٢٢٦).
(٧) المهذب (٢/١٣٦)، التنبيه (١/١٩٧)، حواشي الشرواني (١٠/٦٧).
(٨) الوسيط (٥/٣٧١).
(٩) الوسيط (٥/٣٧١).

كرؤوس الغنم دون رؤوس الصيد ورؤوس السمك والجراد والعصافير إلا أن يكون في بلدتها سمك كثير يفرد رؤوسها للأكل فيحمل عليها أيضاً.

ولو قال لا أكلت البيض حمل على ما ينفصل من البايض في حياتها دون بيض السمك[١].

ولو قال لا أكلت اللحم حمل على لحم النعم والوحوش والطيور دون لحم السمك ودون شحم الحوف والألية في **أصح الوجهين**، لأن له اسما يختص به[٢] ودون الكبد والطحال وجها واحدا.

وهل يحنث بأكل لحم ما لا يحل كلحم البغل والحمار؟ على قولين: **أصحهما: لا** يحنث[٣].

وإذا حلف لا يأكل طعاما ما اشتراه زيد فأكل من طعام اشتراه زيد وعمر وصفقة واحدة لم يحنث سواء لم يقتسماه أو اقتسماه[٤] وأكل من نصيب زيد.

ولو كان اشتراه زيد قفيزا أو اشترى عمرو قفيزا أو خلطاه فأكل من المخلوط قفيزا فما دونه لم يحنث[٥].

وإن زاد عليه حنث. وقيل: لا يحنث[٦]، وإن أكل الجميع.

وقيل: إن أكل منه قدر كف حنث وإن أكل دونه لم يحنث. **والأول أصح**[٧].

وإذا حلف لا يشرب سويقا فاستنشقه أولا يأكل سويقا فشربه لم يحنث لتغاير الأفعال كتغاير الأعيان[٨].

وهذان **أصل في الأيمان**: فعلى هذا إذا حلف لا يأكل السمن وكان مانعا لم يحنث لشربه وإن أكل طعاما فيه سمن مستهلك لم يحنث.

---

(١) روضة الطالبين (٣٩/١١).
(٢) روضة الطالبين (٣٩/١١).
(٣) روضة الطالبين (٣٩/١١).
(٤) المهذب (١٣٩/٢).
(٥) المهذب (١٣٩/٢).
(٦) المهذب (١٣٩/٢).
(٧) المهذب (١٣٩/٢).
(٨) الأم (٦٩/٧)، الوسيط (٢٣٦/٧)، روضة الطالبين (٤٢/١١)، فتح الوهاب (٣٥٠/٢)، مغني المحتاج (٣٢٩/٤).

وإن لم يكن مستهلك فيه حنث[(١)]، وكذلك إذا حلف لا يأكل الخل لم يشربه ولا يحنث بأكل سكباج قد استهلك فيها الخل، وأإن كان ظاهرا عليه حنث[(٢)].

ومثله إذا حلف لا يأكل اللبن لم يحنث بشربه[(٣)].

ولا يأكل زبد فيه لبن مستهلك وإن كان ظاهرا عليه حنث[(٤)].

ولو حلف لا يأكل الحنطة فجعلها دقيقا أو سويقا وأكله لم يحنث كما لو حلف لا يأكل الحنطة فأكل الدقيق أو السويق[(٥)].

وإذا حلف لا يذوق شيئاً حنث بأكله وإن مضغه ولفظه فعلى وجهين[(٦)].

وإذا قال لا لبست هذا القيمص فخرقه وأتزر به لم يحنث كما لو قال لا لبست قيمصا فأتزر بخرقة.

ولو قال لا لبست هذا الثوب وهو رداء ولبسه بعد أن فصله قميصا لم يحنث[(٧)].

ولو لم يقل وهو رداء فهل يحنث بلبسه قميصا على وجهين[(٨)].

وإذا حلف لا يلبس من غزل امرأته فباع غزلها وابتاع بثمنه ثوبا لم يحنث بلبسه[(٩)] وهذا أيضاً أصل في الإيمان يتعلق الحنث بوجوده دون معناه كما لو قال لا شربت لك ماء من عطش.

وإذا قال لا بعت ولا اشتريت ولا تزوجت ولا طلقت وما أشبهها حمل على الصحيح ولم يحنث وهذان أصلان في الأيمان[(١٠)]. وقيل: إن كان الحالف لا يلي المحلوف عليه بنفسه في العادة كالأمير والوزير فوكل في البيع أو أمر بضرب عبده حنث **والأول أصح**[(١١)].

---

(١) المهذب (٢/١٣٥)، الوسيط (٧/٢٣٦)، روضة الطالبين (١١/٤٠).
(٢) المهذب (٢/١٣٥)، الوسيط (٧/٢٣٦)، مغني المحتاج (٤/٣٤٠).
(٣) المهذب (٢/١٣٤)، حاشية البجيرمي (١/١٠٦).
(٤) روضة الطالبين (١١/٤٠).
(٥) المهذب (٢/١٣٤).
(٦) التنبيه (١/١٩٦)، حواشي الشرواني (١٠/٤٠)، مغني المحتاج (٤/٣٣٩).
(٧) المهذب (٢/١٣٦).
(٨) المهذب (٢/١٣٦).
(٩) الأم (٧/٧٦)، الوسيط (٧/٢٤٥)، روضة الطالبين (١١/٥٧).
(١٠) روضة الطالبين (١١/٥٧).
(١١) المهذب (٢/١٣٩).

وإذا قال لا وهبت فلانا شيئاً حنث بأنواع الهبات كلها ولم يحنث بالإعارة ولا بالوصية وقبول الموصى له بعد الموت[١].

وهل يحنث بالوقف عليه؟ مبني على قولين في ملك الوقف:

فإن قلنا: هو لله تعالى لم يحنث. وإن قلنا: هو للموقوف عليه حنث[٢].

ولو حلف لا يتصدق عليه فينحله أو لا ينحله أو يعمره أو لا يعمره فأرقبه: لم يحنث وإذا حلف لا يأكل الرطب لم يحنث بأكل البسر[٣].

ولا يأكل التمر ولو حلف لا يأكل الفاكهة حنث بأكل الرمان والبطيخ ولم يحنث بأكل القثاء والخيار[٤].

ولو حلف لا يأكل الأدم حنث بأكل اللحم والملح والخل والجبن وما أشبهها وهل يحنث بأكل التمر على وجهين[٥].

وإذا حلف لا يشم الورد أو لا يشم البنفسج لم يحنث بشم دهنها[٦] ولو حلف لا يستخدم فلانا فخدمه وهو ساكن لم يحنث وكذلك ما أشبهه لأن الاستفعال لطلب الفعل[٧].

وإذا حلف لا يضربه لم يحنث بحتفه وشتمه ونتف شعره لأن لكل واحد منهما اسم يخصه[٨].

وإذا حلف ليأكلن هذا الطعام في غد فأخر أكله في غده إلى أن أمسي: حنث[٩].

وكذلك إن أكل في يومه أو أكل بعضه في يومه وبعضه في غده حنث[١٠].

وإن تلف الطعام في يومه بغير اختياره: فعلى قولين.

وإن تلف في غده مع القدرة على أكله فقد قيل: فيه قولان.

وقيل: يحنث قولا واحدا[١١].

وإذا حلف لا يأكل هذا الطعام اليوم وأكل بعضه في يومه وبعضه في غده

---

(١) حواشي الشرواني (٩/٢٥٩).

(٢) روضة الطالبين (١١/٥٢)، مغني المحتاج (٢/٢٤٨).

(٣) المهذب (٢/١٣٥)، روضة الطالبين (١١/٤٤).

(٤) المهذب (٢/١٣٥).

(٥) روضة الطالبين (١١/٤٤).

(٦) روضة الطالبين (١١/٨٥).

(٧) المهذب (٢/١٣٩)، التنبيه (١/١٩٧).

(٨) التنبيه (١/١٩٧).

(٩) المهذب (٢/١٣٩).

(١٠) المهذب (٢/١٣٩).

(١١) المهذب (٢/١٣٩).

لم يحنث.

وإذا قال لأقضين دينك حقك غداً: فهو كما لو قال لآكلن هذا الطعام في غده وقد ذكرناه.

وإذا قال لأقضين حقك غدا إلا أن يشاء بتأخيره كان كالمسألة قبلها ويرتد عليها بأنه إذا اختار من له الدين تأخيره محلف اليمين.

ومثله إذا قال لأقضين حقك غدا إلا أن يشاء فلان ويرتد عليها بأن يموت فلان قبل أن يعلم مشيئته[١]، ولا تنحل اليمين لإمكان القضاء في غد فلا يحنث قبل انقضائه[٢].

ولو قال لأقضين حقك إلى حين أو إلى دهر أو إلى حقب أو إلى أيام لم يتقدر بمقدار وكان على الفاسد وإذا مات ولم يقض حكم بالحنث قبله يجزء[٣].

ولو قال لأقضين حقك عند رأس الهلال تعلق البر قضائه في أول ليلة الهلال[٤].

ومثله إذا قال إلى رأس الهلال وقبل يتعلق البر في هذه المسألة بقضائه من وقت اليمين إلى رأس الهلال[٥].

وإذا قال لا كلمت زيدا ولا عمرا حنث بكلامه كل واحد منهما[٦].

ولو قال لا كلمت زيدا وعمرا: لم يحنث حتى تكليمه[٧].

ولو قال لا شربت ما هذه الإداوة لم يحنث إلا بشرب جميعه[٨].

ولو قال لا شربت من مائها حنث بشرب البعض[٩].

ولو قال لا شربت ماء هذا النهر لم يحنث بشرب البعض كما لو قال لا شربت ما هذه الإداوة وقيل يحنث بشرب البعض **والأول أصح**[١٠].

ولو قال شربت من هذا النهر فشرب من مائه في كوز حنث، كما لو قال لا شربت هذا البير فشرب من مائها في كوز حنث[١١] كما لو قال لا أكلت من هذه النخلة وأكل

---

(١) فتح الوهاب (١٥٠/٢). (٢) فتح الوهاب (١٥٠/٢).

(٣) الأم (٧٥/٧)، روضة الطالبين (٦٩/١١).

(٤) روضة الطالبين (٧٠/١١). (٥) روضة الطالبين (٧٠/١١).

(٦) روضة الطالبين (٣٦/١١). (٧) روضة الطالبين (٣٦/١١).

(٨) التنبيه (١٩٦/١). (٩) التنبيه (١٩٦/١).

(١٠) التنبيه (١٩٦/١).

(١١) التنبيه (١٩٦/١)، حواشي الشرواني (٤٣/١٠)، روضة الطالبين (٣٦/١١)، مغني المحتاج (٤/ ٣٤٠).

من رطبها على طبق.

وإذا قال لا فارقت غريمي حتى استوفي حقي منه وفارقه قبل الاستيفاء باختياره حنث[١].

وإن كان مكرها أو ناسيا فعلى قولين فإن هرب منه غريمه لم يحنث[٢].

وإن أفلس الغريم قبل أن يفارقه لزمه مفارقته بالشرع. وهل يحنث به؟ على قولين كالمكره[٣].

وإن فارقه بعد أن قبل الحوالة بحقه ولم يقبض أو لم يقبل الحوالة ولكنه أخذ بدل حقه عن الدراهم دنانير أو وهب منه الحق أو أبرأه منه حنث في الجميع[٤].

ولو كان قال لا فارقته وقد بقي عليه حق لم يحنث في هذه المسائل كلها.

ولو قال لغريمه لا فارقتي حتى أستوفي حقي منك حنث إذا فارقه الغريم ولم يحنث بمفارقته للغريم ولو قال لا افترقنا حتى استوفي حقي منك فإنهما فارق الآخر حنث الحالف[٥].

ولو قال لأقضين حقك فوهبه منه صاحب الحق فقبله حنث وإن أبرأه منه وقلنا يفتقر إلا براء إلى القبول وقبله صح الإبراء فحنث[٦]، وإن قلنا لا يفتقر إلى القبول وهو **الأصح** بريء وفاءه الحق بغير اختياره فيكون على قولين كالمكره[٧].

وإذا قال لزوجته إن خرجت إلا بإذني أو بغير إذني فأنت طالق فخرجت مرة بإذنه اتحلت اليمين ببر واحد كما تنحل بحنث واحد فلم تطلق بعده[٨]، كما لو قال: إن خرجت إلى أن آذن لك.

ولو قال كلما خرجت بغير إذني فأنت طالق فأي وقت خرجت بغير إذن طلقت إلى

---

(١) التنبيه (١/١٩٨).

(٢) التنبيه (١/١٩٨).

(٣) التنبيه (١/١٩٨).

(٤) المهذب (٢/١٤٠)، حواشي الشرواني (١٠/٥٧).

(٥) روضة الطالبين (١١/٧٦)، مغني المحتاج (٤/٣٤٨).

(٦) المهذب (٢/١٤٠)، حواشي الشرواني (١٠/٥٧)، روضة الطالبين (١١/٧٦)، مغني المحتاج (٤/ ٣٤٨).

(٧) المهذب (٢/١٤٠).

(٨) المهذب (٢/٩٦)، التنبيه (١/١٧٩).

أن يتم الثلاث[(١)].

والطريق في الخلاص أن يأذن لها في الخروج بعلمها أو بغير علمها فلا تطلق بعده[(٢)].

ولو قال مماليكي أحرارٌ دخل فيه عبيده وإماؤه ومدبره وأم ولده.

ومن علق عتقه بصفة وفي المكاتب قولان. وقيل: لا يدخل فيه قولا واحدا[(٣)].

وإذا قـال لعـبده: إن لـم أضـربك غـدا فأنـت حـر فتـرك ضـربه فـي غـد مـع القدرة حنث[(٤)].

وإن باعه وضربه غدا في ملك غيره: انحلت اليمين.

وإن اشتراه في غد ولم يكن ضربه في ملك المشتري فهل يعود حكم اليمين؟ على قولين كالطلاق[(٥)].

وإذا قال لا كلمت فلانا ثم وصله بكلام فيه زجر بأن يقول اذهب من عندي وما أشبهه حنث.

وكذلك إن سلم عليه حنث وإن كاتبه أو أرسل إليه رسولا أو أشار عليه بما يفهم فيه قولان أصحهما لا يحنث[(٦)].

وإذا قال: لا تكلمت: لم يحنث بقراءة القرآن.

ولو قال لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى القاضي فلان فلا يخبره بمنكر رآه مع الإمكان إلى أن مات القاضي حنث[(٧)].

وإن فاته بالرفع بمنع ظالم أو بحجاب القاضي إلى أن مات فعلى قولين [(٨)].

فإن كان ذلك لضيق الزمان بأن سار ليرفع فمات القاضي: قيل: وصوله إليه فقد قبل على قولين. وقيل: لا يحنث قولا واحدا.

فإن عزل القاضي فلان وكان في لفظه أنه يرفعه إليه وهو قاض[(٩)] أو كان ذلك في

---

(١) المهذب (٢/٩٦)، الأم (٧/٧٨)، التنبيه (١/١٨٠)، روضة الطالبين (١١/٦٢).

(٢) التنبيه (١/١٩٦).

(٣) التنبيه (١/١٩٦).

(٤) روضة الطالبين (٨/١٣٨).

(٥) روضة الطالبين (٨/١٣٨).

(٦) التنبيه (١/١٩٧)، روضة الطالبين (١١/٧٣).

(٧) التنبيه (١/١٩٧)، روضة الطالبين (١١/٧٣).

(٨) التنبيه (١/١٩٧).

(٩) روضة الطالبين (١١/٧٣).

بيته لم يبرأ برفعه إليه بعده.

وإن كان أطلق بغير نية: فعلى وجهين[١].

ولو قال: لا رأيت منكرا إلا رفعته إلى قاضي برّ برفعه إلى سائر القضاة.

ولو قال إلا رفعته إلى القاضي ولم يسميه تعلق بقاضي بلده الموجود والذي يلي بعده ولا يحنث حتى يموت فيفوته الرفع[٢].

وإذا حلف ماله ما له وكان له ما يتمول في العادة حنث.

ولو كان له دين حال حنث وإن كان له دين مؤجل فعلى وجهين[٣].

وإذا حلف ليضربن عبده مائة فضربه تعرجون فيه مائة شمراخ وعلم أن الجميع مائة أو شك في مماتية الجميع له بر[٤].

ولو تيقن أن البعض له مائة لم يبر ولو كان قال لأضربنه مائه مرة لم يبر بذلك.

ولو قال: مائة ضربة: فعلى وجهين[٥].

وإذا حلف لا يصلي حنث بالإحرام بالصلاة[٦] كما لو حلف لا يصوم حنث بالشروع في الصوم. وقيل: لا يحنث حتى يأتي بمعظم الركعة. **والأول أصح**[٧].

ولو قال لا تسريت بهذه الجارية حنث بحيضها وطئها. وقيل: يحنث بحيضها في المنزل وبالوطء. وقيل: حنث بالوطء والإنزال. **والأول أصح**[٨].

وإذا قال: أول عبد يدخل الدار فهو حر فدخل عبد لم يعتق حتى يدخل ثان.

وإن قال: آخر عبد يدخلها فهو حر لم يعتق أحدهم ما دام الحالف حيا.

فإذا مات تبينا عتق آخر داخل[٩].

---

(١) روضة الطالبين (١١/٧٣).

(٢) روضة الطالبين (١١/٧٣).

(٣) الأم (٧/٨٠)، مغني المحتاج (٤/٤٦٤).

(٤) الأم (٧/٧٧)، التنبيه (١/١٩٨)، روضة الطالبين (١١/٧٧).

(٥) الأم (٧/٧٧)، التنبيه (١/١٩٨)، روضة الطالبين (١١/٧٧).

(٦) المهذب (٢/١٣٨)، حاشية البجيرمي (٤/٣٢٤).

(٧) المهذب (٢/١٣٨)، روضة الطالبين (١١/٦٧).

(٨) المهذب (٢/١٣٨)، التنبيه (١/١٩٧).

(٩) المهذب (٢/١٣٨).

باب
كفارة اليمين

إذا حلف من هو من أهل اليمين واقترن الحنث بيمينه أو حلف على فعل يمينا واحدة، أو عدة أيمان ثم حنث لزمته الكفارة[(١)] سواء كان حنثه معصية بأن حلف لا يزني ولا يسرق ولا يشرب الخمر[(٢)] أو طاعة بأن حلف لا يصلي ولا يصوم أو مباحا بأن حلف لا يدخل دار [(٣)].

فصل

وكفارة اليمين الإطعام أو الكسوة أو العتق يتخير بينهما.

وإن عجز الثلاثة عدل إلى الصوم[(٤)].

ويجوز أن يكفر بالمال بعد اليمين وقبل الحنث سواء كان الحنث معصية أو طاعة أو مباحا[(٥)].

ولا يجوز أن يكفر بالصوم قبل الحنث. وقيل: إذا كان الحنث معصية لم يكفر بالمال قبله **والأول أصح**[(٦)].

وإذا اختار التكفير بالإطعام أطعم عشر مساكين عشرة أمداد مصفى من غالب قوت البلد لكل مسكين مدا[(٧)].

وإن أعطى أرفع من قوت بلده جاز وإن أعطي دونه فعلى قولين كما قلنا في الفطرة[(٨)].

وإن أعطي الأقط وكان قوته فعلى قولين[(٩)].

---

(١) المهذب (١٤٠/٢)، التنبيه (١٩٩/١).
(٢) المهذب (١٤٠/٢)، التنبيه (١٩٩/١).
(٣) المهذب (١٤١/٢)، التنبيه (١٩٩/١).
(٤) المهذب (١٤١/٢)،
(٥) المهذب (١٤١/٢).
(٦) المهذب (١٤١/٢).
(٧) المهذب (١٤١/٢)، الأم (١٨٤/٦)، إعانة الطالبين (٣٢١/٤)، الإقناع للشربيني (٦٠٦/٢)، الإقناع للماوردي (١٩١/١).
(٨) المهذب (١٤١/٢).
(٩) المهذب (١٤١/٢).

وإن أعطي اللبن وكان قوته لم يجز. وقيل: يجوز كما قلنا في الفطرة(١).

وإذا أراد التكفير بالكسوة كسا عشرة من المساكين كل واحد قميصا جديدا أو خليعا ليس بخلق أو أزار أو سراويل أو مئزر، أو مقنعة.

و لا يجزئ فيها القلنسوة ولا النعل ولا يجوز أن يطعم البعض ويكسو البعض(٢).

وإذا أراد التكفير بالعتق أعتق رقبة مؤمنة سليمة من عيب تصير بالعمل الضرر البين(٣) كما قلنا في كفارة الظهار.

فإذا عجز: صام ثلاثة أيام متتابعة في أحد القولين تنقطع بالحيض وتستأنف وكذلك تنقطع بالإفطار للمرض في أحد القولين(٤).

ويجزئ متفرقة في القول الآخر وهو **الأصح**(٥).

وإن لم يجد إلا مسكنه أو ثياب بدنه أو عبد يفتقر إلى خدمته فهو عاجز(٦).

ومتى يعتبر العجز؟ على ثلاثة أقوال:

أحدها: حال الوجوب. **والثاني:** حال الأداء. **والثالث:** يعتبر بأغلظ الحالتين كما قلنا في كفارة الظهار(٧).

وإن كان له مال ببلده لم يجز أن يكفر بالصوم في سفر إذ لا ضرر في تأخيره بخلاف كفاره الظهار حيث جاز في مثله أن يكفر بالصوم على **الأصح**، لما يلحقه من الضرر بتأخيره(٨).

فصل

ويصرف الكفارة إلى الحر المسلم الفقير دون العبد والمدبر والمكاتب ومن فيه حر من الرق(٩) دون الكافر والمسلم الغني(١٠)، ولا يصرفها إلى من يلزمه نفقته بالقرابة ولا

---

(١) المهذب (٢/١٤١).

(٢) المهذب (٢/١٤١)، الأم (٦/١٨٤)، إعانة الطالبين (٤/٣٥)، الإقناع للشربيني (٢/٤٨٢)، الإقناع للماوردي (١/١٩١).

(٣) المهذب (٢/١٤١)، الأم (٦/١٩٠).

(٤) الإقناع للماوردي (١/١٩١)، روضة الطالبين (١١/٢١).

(٥) المهذب (٢/١٤١).

(٦) المهذب (٢/١٤١).

(٧) المهذب (٢/١٤١).

(٨) المهذب (٢/١٤١).

(٩) روضة الطالبين (٨/٣٠٦).

(١٠) المهذب (٢/١٦٧).

إلى زوجته ولا يصرف طعام العشرة إلى واحد لا في يوم ولا في عشرة أيام[١].

وكذلك حكم الكسوة وإذا دفعها الحانث إلى من لا يجوز الدفع إليه مع العلم أعاد[٢].

وإن كان جاهلا به ودفعها الإمام إلى عبد أو إلى كافر ففي الإعادة قولان وإن دفعها إلى غني لم يعد قولا واحدا[٣].

فصل

ولا يجوز أن يكفر عن غيره بالصوم في حياته بحال، وكذلك بعد موته في **أصح القولين**[٤].

ويجوز أن يكفر عن غيره بالإطعام في حياته بإذنه بعوض وبغير عوض، ولا يجوز بغير إذنه لافتقاره إلى النية بخلاف قضاء الدين[٥]

فصل

في كفارة العبد يكفر العبد بالصيام كالحر المعسر فإن كان حنث بإذن السيد صام بغير إذنه سواء كان اليمين بإذنه أو بغير إذنه[٦].

وإن كان اليمين والحنث معا بغير إذنه لم يصم بغير إذنه في وقت يضره بانقطاعه عن خدمته[٧]، فإن خالف وصام أجزائه.

وإن كان اليمين بإذنه والحنث بغير إذنه فعلى وجهين[٨].

ولا يكفر العبد بالإطعام والكسوة بغير إذن السيد ولا بإذنه إذا قلنا: لا يملك. وإن قلنا: يملك صح بالأول[٩].

ولا يكفر بالعتق على القولين معا[١٠].

ومن نصفه حر ونصفه عبدا إذا كان معسرا كفر بالصوم[١١].

---

(١) المهذب (٢/١٦٧).
(٢) المهذب (٢/١٦٧).
(٣) المهذب (٢/١٦٧).
(٤) التنبيه (١/١٩٩).
(٥) التنبيه (١/١٩٩).
(٦) حواشي الشرواني (٨/١٩٨)، الأم (٧/٦٧)، روضة الطالبين (١١/٢٣).
(٧) روضة الطالبين (١١/٢٣).
(٨) روضة الطالبين (١١/٢٣).
(٩) روضة الطالبين (١١/٢٣).
(١٠) مغني المحتاج (٤/١٠٧).
(١١) التنبيه (١/١٩٩).

وإن كان موسرا بنصفه الحر كفر بالإطعام أو بالكسوة ولم يكفر بالعتق على الأصح[١].

وإذا أعتق العبد بعد الحنث بني على الأقوال الثلاثة في الكفارة: فإن قلنا: يعتبر بحال الوجوب كفر بالصيام.

وإن كفر بالكسوة وبالإطعام فعلى قولين[٢]، وكما قلنا إذا كفر في حال الرق بإذن المولى.

وإن كفر بالعتق لم يجزه. وقيل: يجزيه[٣].

وإن قلنا يعتبر بحال الأداء نظر: فإن كان موسرا: تخير بين العتق والإطعام والكسوة.

وإن كان معسرا صام كالحر[٤].

وإن قلنا: يعتبر بأغلظ الحالتين: فإن كان قد أيسر من العتق إلى الأداء في زمان كفر بالمال وتخير بين الثلاثة.

وإن بقي على إعسار الأداء كفر بالصوم[٥].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (١١/٢٤).

(٢) المهذب (٢/١٤٢).

(٣) المهذب (٢/١٤٢).

(٤) المهذب (٢/١٤٢).

(٥) المهذب (٢/١٤٢).

كتاب النذور[1]

لا ينعقد النذر إلا من مسلم مكلف مختار[2]. وقيل: ينعقد من الكافر ولا ينعقد معلقا على مشئية الله تعالى، ولا على مشيئة زيد[3].

وجميعه ضربان: **نذر لجاج ونذر قربة:**

فنذر اللجاج: ما قصد به المنع أو الالتزام بأن يقول إن كلمت فلانا فمالي صدقة أو يقول أن لم أفعل كذا فمالي صدقة[4].

ومتى علقه على عتق منجزا وطلاق وحالف لزمه ذلك لوجود الصفة[5].

ومتى علقه على عتق موجود به أو صدقة مال أو على عبادة غير الحج وخالف كان بالخيار بين إن بقي ما نذر وبين أن يكفر كفارتي يمين[6].

وكذلك إن علقه على الحج.

وفيه قول آخر أنه يلزمه الحج، لأنه يلزمه بالشروع، وكذلك نذر اللجاج بخلاف سائر العبادات[7].

❁ ❁ ❁

فصل

ونذر القربة ضربان:

أحدهما: ما كان معلقا على شرط كقوله: إن شفى الله مريضي منه على كذا، وإن قدم غائبي فلله عليّ كذا: فإذا وجد ذلك وكان الجزاء قربة من صوم أو صلاة أو حج

---

(١) النذور جمع نذر وهو بذال معجمة ساكنه وحكى فتحها وهو لغة الوعد بخير أو شر.
وشرعا:- الوعد بخير خاصة قاله الروياني والماوردي وقال غيرهما: التزام قربة لم تتعين. انظر مغني المحتاج (٣٥٤/٤)، حواشي الشرواني (٦٧/١٠).

(٢) فتح المعين (٣٦١/٨)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٢/١).

(٣) فتح المعين (٣٦١/٨)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٢/١).

(٤) شرح زبد بن رسلان (٣٢١/١)، فتح الوهاب (٣٥٦/٢)، مغني المحتاج (٣٥٥/٤)، منهج الطلاب (١٤٥/١)، نهاية الزين (٢٢٢/١)، منهاج الطالبين (١٤٧/١).

(٥) شرح زبد بن رسلان (٣٢١/١)، فتح الوهاب (٣٥٦/٢)، مغني المحتاج (٣٥٥/٤).

(٦) مغني المحتاج (٣٥٥/٤)، منهاج الطالبين (١٤٧/١).

(٧) مغني المحتاج (٣٥٥/٤).

أو صدقة لزمه الوفاية[١].

وإن كان الجزاء مباحا كالأكل والمشي في السوق أو معصية كذبح الولد وصوم أيام الحيض لم ينعقد ولم يلزم به شيء[٢]. وقيل: إذا كان الجزاء معصية لزمة كفارة يمين.

والثاني: ما ينذره ابتداء لا في مقابلة شيء وذلك أيضاً ينعقد إذا كان طاعة ويلزمه الوفاية وقيل لا ينعقد **والأول أصح**[٣].

باب

جامع النذور

إذا نذر أن يصلي لزمه ركعتان في أصح القولين. وركعة في القول الآخر[٤].

وإذا نذر أن يصوم لزمه صوم يوم[٥].

وإذا نذر أن يعتكف لزمه اعتكاف ساعة[٦].

وإذا نذر صوم سنة بعينها فقال سنتي هذه أو قال سنة من يومي هذا لم يدخل فيها العيدان ولا شهر رمضان ولا أيام التشريق في **أصح القولين**[٧]. ويلزم صوم ما سواها.

وإذا أفطر فيها ولم يكن شرط التتابع بنى وقضى الفائت[٨].

وإن شرط التتابع استأنف، ومتى شرط التتابع لم ينقطع تتابعه بالمرض ولا بالحيض[٩].

وهل يقضي ما يفوت منهما؟ على قولين.

وإذا نذر صوم سنة من غير تعيين ولا شرط تتابع: كان بالخيار في المتابعة

---

(١) مغني المحتاج (٣٥٦/٤)، منهج الطلاب (١٤٥/١).

(٢) مغني المحتاج (٣٥٦/٤).

(٣) مغني المحتاج (٣٥٦/٤).

(٤) حاشية البجيرمي (٣٣٩/٤)، روضة الطالبين (٣٠٦/٣)، المجموع (٣٥٥/٨).

(٥) إعانة الطالبين (٣٥٩/٢)، الوسيط (٢٦٨/٧).

(٦) حلية العلماء (١٨٨/٣)، روضة الطالبين (٣٢٣/٣).

(٧) الام (٧٠/٧).

(٨) المهذب (١٩٤/١).

(٩) الأم (٧٠/٧)، المهذب (١٩٤/١)، حلية العلماء (٣٤٣/٣)، روضة الطالبين (٣١١/٣).

والتفريق[١].

فإن تابع احتسب له ما بين كل هلالين بشهر وصام شهر رمضان عن رمضان.

ولا يصوم العيدين ولا أيام التشريق ويقضي خمسه وثلاثين يوما لأن نذره انعقد على سنة كاملة بخلاف ما لو عين السنة[٢]، فإن أيام التشريق والعيدين ورمضان مستثناة فيها بالشرع.

ولو فرق احتسب له بكل ثلاثين يوما شهرا[٣].

وإذا نذر أن يصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان أبدا فقدم يوم الخميس لم ينعقد نذره وفي ذلك اليوم في **أصح القولين**[٤]، وقد ذكرنا في الصوم وانعقد نذره على صوم كل خميس بعده قولا واحدا إلا الأخمسة التي في رمضان فإنه لا ينعقد نذره عليها ولا يقضي[٥].

وإن وافق الخميس العيدين وأيام التشريق لم يصمها.

وهل يقضيها؟ على قولين.

وإذا لزمه صوم كل خميس[٦] بما ذكرناه ثم لزمه صوم شهرين متتابعين أو لزمه صوم شهرين أولا، ثم لزمه صوم كل خميس لم يصوم الأخمسة التي في النذر عن نذره لئلا ينقطع السابع[٧] ولكنه يقضيها بعده قولا واحدا[٨]. وقيل: إذا سبق وجوب صوم الشهرين أولا يقضيه **والأول أصح**[٩].

وإذا نذر أن يأتي بيت الله الحرام أو لم يصفه بالحرام ولكنه نواه أو نذر أن يقعه من الحرم كالصفا والمروة ومنى وغيرها لزمه أن يأتيه بحجة أو عمرة من الميقات في **أصح**

---

(١) روضة الطالبين (٣/٣١١).

(٢) حواشي الشرواني (٨/٢٥١).

(٣) المهذب (١/٢٤٤).

(٤) المهذب (١/٢٤٥)، الأم (٢/١٠٤)، التنبيه (١/٨٥)، روضة الطالبين (٣/٣١٤)، المجموع (٨/٣٧٧).

(٥) المهذب (١/٢٤٥).

(٦) مغني المحتاج (٤/٣٦٢).

(٧) مغني المحتاج (٤/٣٦٢).

(٨) المهذب (١/٢٤٥).

(٩) الوسيط (٧/٢٧١)، المجموع (٨/٣٧٥).

الوجهين[١]. ومن دونه في الوجه الآخر.

ولو نذر أن يأتي بيت الله ولم يصفه بالحرام ولانواه لم ينعقد نذره في **أصح** الوجهين[٢].

ولو نذر أن يأتي بيت الله الحرام إلا حاجا أو معتمرا انعقد نذره بنسك في أحد الوجهين ولم ينعقد في الوجه الآخر[٣].

وإذا نذر إتيان بقعة من غير الحرم كمسجد عائشة وعرفات لم ينعقد نذره[٤].

وإذا نذر المشي إلى بيت الله الحرام لزمه المشي حاجا إلى أن يتحلل التحليلين أو معتمر إلى أن يسعى في أحد القولين. وإلى أن يحلق في القول الآخر [٥].

ومن نذر إتيان مسجد الرسول ﷺ أو المسجد الأقصى فهل يلزمه؟ على قولين[٦].

وإذا نذر الصلاة في المسجد الحرام لزمه الوفاية.

ولو نذر ذلك في مسجد الرسول ﷺ أو إلى المسجد الأقصى فعلى قولين:

أحد القولين: يلزمه الوفاء به[٧]. **والثاني:** يسقط نذره بالصلاة في غيرهما من المساجد.

وإذا قلنا ينعقد نذره وكان قد نذر أن يصلي في المسجد الأقصى أو في مسجد الرسول ﷺ سقط نذره بالصلاة في المسجد الحرام لأنه أفضل[٨].

وإذا نذر النحر بمكة وتفرقة اللحم بها أو سكت عن التفرقة لزمه الأمران معا[٩].

وكذلك لو نذر النحر والتفرقة ببلد غير مكة لزمه الأمران ونذر النحر وسكت عن

---

(١) الأم (١٤١/٢).

(٢) حاشية البجيرمي (٣٣٩/٤)، حواشي الشرواني (٨٧/١٠)، فتح الوهاب ١٢٦/٢.

(٣) الأم (٦٧/٧).

(٤) المهذب (٢٤٦/١).

(٥) المهذب (٢٤٥/١)، حلية العلماء (٣٤٦/٣)، الإقناع للشربيني (٦١٠/٢)، التنبيه (٨٥/١)، روضة الطالبين (٣٢٥/٣).

(٦) الوسيط (٢٧٧/٧)، روضة الطالبين (٣٢٤/٣)، لمجموع (٣٦٨/٨).

(٧) إعانة الطالبين (٣٦٧/٢)، المجموع (٣٤٧/٨).

(٨) المهذب (٢٤٤/١)، حلية العلماء (٣٤٢/٣)، التنبيه (٨٥/١)، فتح الوهاب (٣٦١/٢)، المجموع (٨/ ٣٥٨).

(٩) المهذب (٢٤٤/١)، التنبيه (٨٥/١).

التفرقة ففي انعقاد نذره ذلك وجهان[١].

وإذا نذر أن يهدي منقولا نقله وتصدق على مساكين الحرم.

وإذا نذر ذلك في غير منقول باعه وتصدق بثمنيه عليهم[٢].

وإذا نذر أن يهدي الهدي لزمه الهدي الشرعي وهو الثنايا من الإبل والبقر والمعز والجذاع من الضأن[٣].

ولو نذر أن يهدي وأطلق أو نذر أن يهدي هديا لزمه الهدي الشرعي في أحد القولين.

وأجزاه في القول الآخر ما يتمول من بيضة أو تمرة[٤].

وإذا نذر بدنه لزمه بعير فإن لم يجد فبقرة فإن لـم يجد فسبع من الغنم.

وقيل: يتخير بين الثلاثة كما في كفارة إفساد الحج[٥].

وإذا نذر أن يحج من عامة هذا فترك مع القدرة استقر في ذمته وقضى عنه بعد موته[٦] وإن فقد بعض شرائط الاستطاعة قبل التمكن من الأداء.

وإن حصر حصرا خاصا لمرض أو سلطان: استقر عليه القرض ولزمه القضاء بعده. وقيل: فيه قولان[٧].

وإن نذر عتق رقبه أجزاه عبد يجزئ في الكفارة.

وهل يجزيه ما لا يجزئ في الكفارة؟ على قولين[٨].

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (١/٢٤٤)، التنبيه (١/٨٥).
(٢) المهذب (١/٢٤٤)، التنبيه (١/٨٥)، فتح الوهاب (٢/٣٦١)، المجموع (٨/٣٥٨).
(٣) حلية العلماء (٣/٣٣٨)، روضة الطالبين (٣/٣٢٦)، مغني المحتاج (٤/٣٦٦).
(٤) المهذب(١/٢٤٣).
(٥) المهذب (١/٢٤٣)، حلية العلماء (٣/٣٣٨)، التنبيه (١/٨٥)، المجموع (٨/٣٥٧).
(٦) المهذب (١/٢٤٦)، حواشي الشرواني (٤/٢٢)، روضة الطالبين (٣/٣١٤).
(٧) المهذب (١/٢٤٦).
(٨) المهذب (١/٢٤٦).

كتاب أدب القاضي

القضاء فرض على الكفايه كالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر[1].

والناس فيه أربعة:

أحدهم: من يجب عليه طلبه وهو العدل المجتهد لا لم يوجد غيره ويلزم الإمام إجباره عليه إذا امتنع[2].

والثاني: من يحرم عليه وهو العامي أو المجتهد الفاسق، وإذا أولاهما الإمام لم تنعقد ولايتهما ولم ينقذ أحكامهما[3].

والثالث: من يستحب له وهو العدل المجتهد مع وجود غيره ممن يصلح إذا لم يكن له كفاية، أو كانت له ولكنه حامل الذكر ولا يجبر الإمام عليه من هذه صفته في أحد الوجهين[4]. ويجبره في الوجه الآخر.

والرابع من يكره ذلك وهو العدل المجتهد الثقة المكفي مع وجود غيره ممن يصلح له[5].

فصل

ومن لم يتعين عليه القضاء جاز له أخذ الرزق من بيت المال كانت له كفاية، أو لم يكن ومن يعين عليه لم يجز له أخذه مع الكفاية وجاز له مع عدمها[6].

وكذلك حكم الشاهد إذا لم يتعين عليه الشهادة جاز له أخذ الأجرة على التحمل وعلى الأداء بكل حالة[7].

وإن تعينت عليه لم يجز مع الكفاية وجاز مع عدمها[8].

وكما يجعل للقاضي زرقا من بيت المال يجعل لكاتبه وما يحتاج إليه من الورق للمحاضر والسجلات.

---

(١) المهذب (٢/٢٨٩)، إعانة الطالبين (٤/٢١٠)، الإقناع للشربيني (٢/٦١٢)، التنبيه (١/٢٥١).

(٢) المهذب (٢/٢٨٩)، إعانة الطالبين (٤/٢١٠).

(٣) المهذب (٢/٢٨٩)، التنبيه (١/٢٥١).

(٤) المهذب (٢/٢٨٩)، التنبيه (١/٢٥١).

(٥) المهذب (٢/٢٨٩).

(٦) المهذب(٢/٢٩٠)، حواشي الشرواني (١٠/١٠٥)، روضة الطالبين (١١/٩٤).

(٧) المهذب (٢/٢٩٠).

(٨) المهذب (٢/٢٩٠).

وإن لم يجعل لذلك شيء كان على من له الحجة[١].

وإذا لم يكن للحاكم زرق من بيت المال فقال للخصمين لا أقضي بينكما إلا يحجل جاز[٢].

فصل

وشرائط القضاء ثمانية وهي: الحرية، والذكورية، والعدالة، والبصر، والكتابة، والاجتهاد، والتولية من الإمام، أو من نائبه، والانفراد بالولاية، دون المشاركة فيها[٣].

ولا يصح من العبد والمرأة والفاسق ولا من الأعمى على **الأصح**.

ولا من الأمي على **الأصح**[٤].

ولا يصح قضاء العامي ولا التحكم من خصمين في **أصح القولين**[٥].

وفيه قول آخر: أنه يصح في غير النكاح واللعان والقصاص وحد القذف.

وفي هذه الأربعة قولان[٦]. وقيل: لا يصح قولا واحدا فإذا قلنا يصح التحكم فشرع في الحكم بينهما كان لكل واحد منهما أن يمنع منه وليس له ذلك[٧].

ولا تنعقد ولاية قاضيين في بلد واحدا لا في محلتين.

وقيل: إن شرط عليهما إلا يحكما إلا بعد اتفاقهما جاز. **والأول أصح**[٨].

ولا يعتبر في المفتي من هذه الشرائط إلا العدالة والاجتهاد دون غيرهما[٩].

فصل

والمجتهد من يعرف من الكتاب الخاص، والعام، والمحكم، والمتشابه، والمفسر، والمطلق، والمقيد، والناسخ، والمنسوخ، والمجمل[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٢٩٤).

(٢) المهذب (٢/٢٩٤)، التنبيه (٢/٢٥١).

(٣) روضة الطالبين (١١/١٣٥).

(٤) روضة الطالبين (١١/١٣٥).

(٥) روضة الطالبين (١١/١٣٥).

(٦) روضة الطالبين (١١/١٣٥).

(٧) التنبيه (١/٢٥١)، الوسيط (٧/٣٢٨)، روضة الطالبين (١١/١٢٦).

(٨) روضة الطالبين (١١/١٢٧).

(٩) التنبيه (١/٢٥١).

(١٠) فتح المعين (٤/٢١٢)، فتح الوهاب (٢/٣٦٣).

ومن يعرف من السنة المتواترة، والآحاد، والمسند، والمنقطع، والمتصل، والعام، والخاص، والناسخ، والمنسوخ[١].

ويعرف الإجماع، والاختلاف، ويعرف من لغة العرب ما يتوصل به إلى علم ما في الكتاب والسنة من الأحكام[٢].

ويعرف القياس الجلي، والواضح، والخفي.

والجلي: ما يقع لسامع من غير زوية كقوله: ﴿ فَلَا تَقُل لَّهُمَآ أُفٍّ ﴾ [الإسراء: ٢٣] فيقطع بأنه إذا منع التأفيف كان من الضرب والشتم أولى[٣].

والواضح: وكعلة الربا يوحد معنى الأصل بكماله في الفرع[٤].

والخفي: قياس الشبه كالحادثة المترددة من أصلين: **أحدهما:** يوجب الحظر. والآخر: يوجب الإباحة.

وإذا شابه أحد الأصلين في خمسة أوصاف وشابه الآخر فيما دونها ألحقه بأكثرهما شبها[٥].

وقد تكون الشبه في الأحكام كالعبد يشبه الحر ويشبه البهيمة، فإن كان شبهه بالحر أكثر ألحقه به وإن كان شبهه بالبهيمة أكثر ألحقه بها[٦].

فصل

والإمام كالقاضي في الشرائط التي ذكرناها ويزيد عليه بأن يعتبر فيه النسب والشجاعة[٧]، ولا يعتبر في القاضي.

ويفارقه أيضاً من وجهين:

أحدهما: أن القاضي لا يلي إلا بتولية الإمام أو نائبه والإمام يلي بتوليه من قبله من

---

(١) فتح المعين (٢١٢/٤)، فتح الوهاب (٣٦٣/٢).

(٢) فتح المعين (٢١٢/٤)، فتح الوهاب (٣٦٣/٢).

(٣) إعانة الطالبين (٢١٤/٤)، روضة الطالبين (١٤٩/١١)، فتح الوهاب (٣٧٠/٢)، مغني المحتاج (٤/ ٣٩٦).

(٤) إعانة الطالبين (٢١٤/٤)، مغني المحتاج (٣٩٦/٤).

(٥) فتح الوهاب (٣٧٠/٢).

(٦) مغني المحتاج (٣٩٦/٤).

(٧) التنبيه (٢٤٩/١).

الأئمة أو بإجماع أربعة من أهل الاجتهاد على توليته[١].

وقيل: ينعقد باثنين. وقيل: بواحد.

والثاني: أن الإمام في الزمان لا يكون إلا واحد بخلاف القضاء.

وقيل: إذا كان بين الصقعين [٢] دار الكفر، وكان لا يتصل نصره أحد الصقعين بالآخر جاز في كل واحد من الصقعين إمام[٣].

باب

ما يفعله الإمام

عند التولية وما يفعله القاضي عند ابتداء نظره

إذا عرف الإمام بصلاح من يوليه القضاء له ولاه، وإذا لم يعرف من يصلح له جمع العلماء في مجلسه ليتناظروا عنده.

فإذا عرف اجتهاد أحدهم بحث عن عدالته من جيرانه[٤].

فإذا زكوه ولاه وكتب له عهدا يوصيه فيه بتقوى الله تعالى ويأمره فيه بما يجب على القضاه ويحمله على التسوية في الحكم بين الخصوم بما ينظر[٥].

فإن كان بلد ولايته بعيدا لا يبلغه الخبر أحضر شاهدين وقرأ عليهما العهد وأشهدهما على توليته قضاء ذلك البلد ليشهدا به عند أهله[٦].

وإن كان البلد قريبا يبلغه الخبر فهل يفتقر إلى الإشهاد على وجهين، بناء على الوجهين في النكاح والعتق والوقف في ثبوتها بالاستفاضة:

فإن قلنا: تثبت بالاستفاضة كذلك القضاء، لأنه عقد بالنكاح.

وإن قلنا: لا يثبت بهما كذلك القضاء[٧].

---

(١) التنبيه (١/٢٥٠).

(٢) أي: الناحيتين، قال الشيخ ابن منظور: والصُّقْعُ ناحيةُ الأَرضِ. لسان العرب (٨/٢٠١) (مادة/صقع).

(٣) التنبيه (١/٢٥٠).

(٤) إعانة لطالبين (٤/٢٢٠)، فتح الوهاب (٢/٣٩٥).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٢٢٤).

(٦) حواشي الشرواني (١٠/١٢٣)، مغني المحتاج (٤/٣٨٢).

(٧) إعانة الطالبين (٤/٢٢٤).

فصل

وإذا حصل ببلد قضائه أمرنا بالبداء لاجتماع الناس لقراءة عهده ليوم معلوم فإذا اجتمعوا قر له عليهم، وبدأ بتسليم ديوان القضاء ممن قبله[١]، ثم إذا جلس للقضاء بدأ بالنظر في أحوال المحبسين وأمر بأن ينادي قبل جلوسه إلا أن القاضي ينظر في أحوال المحبسين في يوم كذا فمن[٢] كان له خصم محبوس فليحضر فيه وكتب رقاعا بأسما المحبسين فإذا كان في اليوم الموعود أخذ رقعة باسم أحدهما، وأمر بأن ينادي من خصم فلان فإذا حضر أخرجه من الحبس وسأله بماذا حبسك، فإذا قال حبسني بدين له علي واعترف بالملأ أمره بقضائه[٣].

وإن ادعى الإعسار والدين لزمه عن مال وعن غير مال ولكن عرف له مال في الأصل لم يقبل من غير بينة فإن لم يكن له بينة رده إلى الحبس[٤].

وإن أقام البينة نودي إلا أن فلان بن فلان فصل بينه وبين خصمه فهل له من خصم آخر فإن لم يظهر خصم خلي من غير يمين[٥] فإذا كان الحق لزمه عن غير مال، ولم يعرف له مال في الأصل ولم يكن بينه على يساره حلف ثم نودي هل له خصم آخر.

فإن لم يظهر خلي وإن أقام خصمه بني له بعقار وملك معين وأقر به من عليه الدين أو أنكره ولم يعزوه إلى واحد أو عزاه إلى رجل مجهول أو إلى رجل معلوم وأنكره المقر المعزو إليه بيع في دينه[٦].

وإن قبله المعزو إليه وكان له مع ذلك بينة فهو أولى.

وإن لم يكن له بينة: فعلى وجهين: **أحدهما:** يباع في دين المحبوس[٧]. **والثاني:** يقضي به للمعزو إليه وهو **الأصح**[٨].

وإن قال المحبس حبست في قصاص أو في حد قذف وطلب خصمه

---

(١) روضة الطالبين (١٤١/١١).

(٢) المهذب (٢٩٨/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(٣) حواشي الشرواني (١٢٧/١٠)، المهذب (٢٩٨/٢).

(٤) المهذب (٢٩٨/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(٥) المهذب (٢٩٨/٢)، التنبيه (٢٥٣/١).

(٦) الوسيط (٢٩٩/٧)، التنبيه (٢٥٣/١)، المهذب (٢٩٨/٢).

(٧) المهذب (٢٩٨/٢).

(٨) المهذب (٢٩٨/٢).

استيفائه استوفى.

ثم ينادي هل من خصم آخر فإذا لم يحضر خلي[١].

وإن قال حبست للبحث عن الشهود الذين شهدوا عليّ: بنى على وجهين في جواز الحبس: فإن قلنا: يجوز، رده إلى الحبس. وإذا قلنا: لا يجوز أطلقه.

وإذا قال حبست على قيمة كلب أو قيمة خمر أو قيمة خنزير وكان الحاكم يرى رأي أبي حنيفة رده إلى الحبس[٢].

وإن كان يرى غيره: ففيه قولان:

أحدهما: يتوقف ويرده على الحبس ليصالح الخصم فيه.

والثاني: ينفذ الحكم فيه ولا ينقض بالاجتهاد ما ثبت بمثله[٣].

ولو قال: حبست ظلما ولا خصم لي نادى فهل له من خصم فإن حضر وادعى سأل الجواب.

وإن لم يحضر حلفه أنه لا خصم له فيه ثم أطلقه[٤] لأنه ادعى خلاف الظاهر بخلاف المسائل كلها[٥].

وإذا فرغ من المحبسين نظر في أحوال الأوصياء فكل من بيت وصيته عنده ولم يتغير حاله أقره على وصيته[٦].

وإن كان تغير حاله بفسق أقام غيره مقامه[٧].

وإن كان تغير حاله بضعف حاله: ضم إليه آخر يقويه[٨].

وإذا فرغ من الأوصياء نظر في أحوال الأمناء الذين نصبهم الحاكم لحفظ أموال الأطفال كما نظر في أحوال الأوصياء[٩].

---

(١) فتح الوهاب (٣٦٧/٢)، مغني المحتاج (٣٨٧/٤).

(٢) روضة الطالبين (١٣٣/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٤/١).

(٣) روضة الطالبين (١٣٣/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٤/١).

(٤) الوسيط (٢٩٩/٧)، روضة الطالبين (١٣٣/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٤/١).

(٥) الوسيط (٢٩٩/٧)، روضة الطالبين (١٣٣/١١).

(٦) المهذب (٢٩٨/٢)، إعانة الطالبين (٢٢٧/٤)، الإقناع للشربيني (٦١٦/٢)، روضة الطالبين (١١/ ١٣٤)، فتح الوهاب (٣٦٧/٢)، مغني المحتاج (٣٨٧/٤).

(٧) المهذب (٢٩٨/٢)، روضة الطالبين (١٣٤/١١).

(٨) فتح الوهاب (٣٦٧/٢)، إعانة الطالبين (٢٢٧/٤).

(٩) المهذب (٢٩٨/٢).

ثم نظر في الضوال واللقطة في بيت المال فما كان في حفظه على صاحبه ضرر كالحيوان أو مؤونة كالطعام الذي يحتاج في حفظه إلى كري المخزن باعه وحفظ ثمنه[١] وما لا ضرر فيه ولا مؤونة في حفظه كالذهب والفضة والنبات حفظه لصاحبه[٢].

فصل

ولا يتبع الحاكم حكم من كان قبله إلا أن لا يكون من أهل القضاء للجهل أو للفسق فيرد جميع أحكامه[٣].

وكذلك إن كان من أهله ولكنه خالف النص والإجماع والقياس الجلي ينقصه[٤].

وإذا استعدي على القاضي المعزول خصمه لم يعده عليه حتى يستفسره فإذا ذكر أن له عليه دينا قرض أو غصب أو رشوة أحضره الحاكم[٥].

وإن نكر أنه حكم عليه بشهادة عبدين أو فاسقين وله بينة على أنه حكم عليه في الجملة أحضره وغرمه إن اعترف به وإن أنكر فالقول قوله مع يمينه[٦].

وقيل: يقبل من غير يمين **والأول أصح**.

وإن لم يكن له بينة على ذلك فهل يحضره؟ على وجهين[٧].

باب

كتاب القاضي إلى القاضي

يشهد القاضي على كتابه شاهدين بعد أن يقرأه عليهما وهما مطالعانه ويسلمه إليهما ويقول أشهدتكما علي بما في هذا الكتاب وإنه كتابي إلى القاضي فلان بن فلان[٨].

فإذا أراد إذا أراد الشهادة عند المكتوب إليه سلماه إليه وقالا نشهد أن هذا الكتاب

---

(١) حواشي الشرواني (١٠/١٣٣).
(٢) المهذب (٢/٢٩٨).
(٣) الأم (٦/٢٠٤).
(٤) الأم (٦/٢٠٤).
(٥) المهذب (٢/٢٩٧)، التنبيه (١/٢٥٣).
(٦) المهذب (٢/٢٩٧)، التنبيه (١/٢٥٣).
(٧) المهذب (٢/٢٩٧)، التنبيه (١/٢٥٣).
(٨) الأم (٧/٥٧)، التنبيه (١/١٩٧)، روضة الطالبين (١١/٧٣).

كتاب القاضي فلان بن فلان إليك ليشهد بأنه على نفسه[١].

وإن كان قد انمحى بعض سطوره لم يشهدا بما قد انمحى عنه إلا أن يكونا نسخا نسخته معهما وضبطاه فيشهدان بالجميع[٢].

وليس للقاضي أن يقبل الكتاب بالخط والختم، وإنما يقبله بالبينة[٣] كما ذكرناه.

وإذا قبله بالبينة وكان فيه حكم حكم به الكاتب ينفذه سواء كان الكاتب على مسافة قريبة أو بعيدة أو كان معه في البلد[٤].

وإن كان فيه ثبوت حق: لم يعمل به إلا أن يكون على مسافة يقصر فيها الصلاة ثم ينظر فيما يثبت فإن كان دينا استوفاه لمن ثبت له[٥].

وإن كان عينا قائمة لا يشتبه بغيرها كعبد معروف ودابة معروفه ألزم من في يده تسلميها[٦].

وإن كانت العين مما يشتبه بغيرها كعبد موصوف له غيره: بني على القولين في أنه هل للحاكم أن يكتب ثبوت مثله والأصح ليس له ذلك فلا يعمل به[٧].

وإذا قلنا له ذلك لزمه تسليمه إلى المدعي وكفله وختم في رقبة العبد برصاص وبعث إلى الكاتب ليشاهده من شهد به عبده[٨].

فإن قالوا هو ذلك أقر في يده وإن قالوا هو غيره بقيت الكفالة بحالها إلى أن يرده إلى ذلك البلد ويغرم أجره المثل لمدة إحباسه في يده[٩].

وإذا مات الكاتب أو عزل ولم يكن المكتوب إليه[١٠] من قبله أو كان من قبله والكاتب إمام قبله المكتوب إليه وإن لم يكن الكاتب إماما وكان المكتوب إليه من قبله لم يقبل في أصح الوجهين[١١] وإن لم يكن من قبله قبله وإن فسق الكاتب وكان ما في الكتاب حكما حكم به نفذه المكتوب إليه وإن كان بثبوت حق لم يحكم به[١٢].

وإن مات المكتوب إليه أو عزل قبله من ولي بعده وإنما يكتب القاضي الكتب

---

(١) المهذب (٢/٣٠٢).

(٢) المهذب(٢/٣٠٤)، الأم (١٥٢/٧).

(٣) المهذب(٢/٣٠٤)، الأم (١٥٢/٧).

(٤) المهذب (٢/٣٠٤).

(٥) مغني المحتاج (٣/٢٢١).

(٦) المهذب (٢/٣٠٤).

(٧) المهذب (٢/٣٠٤)، التنبيه (١/١٩٧).

(٨) مغني المحتاج (٤/٤١٢).

(٩) مغني المحتاج (٤/٤١٢).

(١٠) روضة الطالبين (١١/١٨١).

(١١) روضة الطالبين (١١/١٨١).

(١٢) التنبيه (١/٢٥٦)، روضة الطالبين (١١/١٨١).

الحكمية ويقبلها في بلد ولايته دون غيره[١].

وإذا التقى قاضيان في غير عملهما كانا في حكم الرعية وإذا التقيا في عمل أحدهما فأخبر أحدهما الآخر بشيء نظر فإن كان المخبر في غير عمله لم يعمل به السامع بحال وإن كان المخبر به في عمله والسامع به في غير عمله فهل له أن يعمل به إذا عاد على عمله على قولين بناء على القولين في القضايا بالعلم[٢].

وإذا أخبر الحاكم المعزول بحكم كان حكم لم يعمل به ولا يكون شاهدا فيه في **أصح الوجهين**[٣].

ولو لم يخبر بحكم نفسه وقال حكم به حاكم جائز الحكم كان شاهدا فيه في أصح القولين.

ولو قال أقر فلان لفلان بكذا كان شاهدا فيه قولا واحدا[٤].

باب القسمة[٥]

القسمة ضربان قسمة أعيان وقسمة منافع[٦].

وقسمة الأعيان ضربان:

أحدهما: قسمة الأجيار وهي التي يمكن أفراد أحد النصيبين عن الآخر بالزرع أو بالقسمة أو بهما من غير رد[٧].

والثاني: قسمة التراضي ويسمى قسمة الرد وهي التي لا يمكن قسمة أحد النصيبين عن الآخر حتى يرد أحدهما على صاحبه شيئاً من غير المقسوم كأرض فيها بئرا وشجرة تساوي الأرض مائة، والبئر ما بين فمن حصلت له البئر أو الشجرة يلزمه أن يرد على صاحبه خمسين[٨].

---

(١) التنبيه (٢٥٦/١)، روضة الطالبين (١٨١/١١).

(٢) المهذب (٢٩٢/٢). (٣) المهذب (٢٩٢/٢).

(٤) المهذب (٢٩٢/٢).

(٥) القسمة: بكسر القاف وهي تمييز بعض الأنصباء من بعض. مغني المحتاج (٤١٨/٤).

(٦) المهذب (٣٠٨/٢)، حواشي الشرواني (٢٠٠/١٠)، روضة الطالبين (٢١٨/١١)، مغني المحتاج (٤٢٦/٤).

(٧) حواشي الشروني (٢٠٥/١٠).

(٨) الوسيط (٣٤١/٧)، حواشي الشرواني (٢٠٥/١٠)، روضة الطالبين (٢١٤/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٧/١).

فصل

وأما قسمة المنافع فهي المهايأة فإذا كانت منفعة دار أو عبد بين اثنين جاز أن تهايأ فيها فيستوفيها أحدهما مدة معلومة ويستوفي الآخر مثلها[١].

ولا يجبر كل واحد منهما صاحبه عليه سواء فيه ما ينقسم وما لا ينقسم[٢].

فصل

والقاسم ضربان:

أحدهما: منصوب من قبل الحاكم[٣]. **والثاني:** منصوب من قبل الملاك.

ويجب أن يكون المنصوب من قبل الحاكم حرا ذكرا عدلا كالحاكم[٤].

ويعتبر فيه أن يكون عارفا بالحساب مجتهدا فيما جعل إليه من أحكام القسمة وينظر في المقسوم[٥] فإن كان أرضا يتساوى أجزاؤها أو كان من ذوات الأمثال كالحبوب والأدهان أجزاء قاسم واحد[٦].

وإن كان فيه تقويم كقسمة الدار والبستان دون الأشجار والأرض التي يختلف قيم أجزائها لا تجزئ إلا قاسمان[٧].

وإن لم يكن فيه تقويم ولكن كان فيه حرص: ففيه قولان:

أحدهما: يجزئ قاسم واحد. **والثاني:** لا يجزئ إلا قاسمان[٨].

وأجرة القاسم من قبل الحاكم من بيت المال.

فإن لم يكن فيه شيء أو كان انصرف إلى ما هو أهم منه كانت على الملاك بقدر أملاكهم[٩] والقاسم من قبل الملاك إن كانوا حكموه للقسمة بينهم وقلنا يجوز التحكم

---

(١) إعانة الطالبين (١٧١/٤).
(٢) إعانة الطالبين (١٧١/٤)، الوسيط (٢٤٢/٧).
(٣) شرح زبد بن رسلان (٣٢٧/١).
(٤) شرح زبد بن رسلان (٣٢٧/١).
(٥) المهذب (٢٩٤/٢)، إعانة الطالبين (٢٢٨/٤).
(٦) المهذب (٣٠٦/٢)، الإقناع للشربيني (٦٢٤/٢)، التنبيه (٢٥٨/١)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٧/١).
(٧) الإقناع للشربيني (٦٢٤/٢)، مغني المحتاج (١٥٩/٤).
(٨) الإقناع للشربيني (٦٢٤/٢).
(٩) حواشي الشرواني (٢٠٤/١٠)، روضة الطالبين (٢١١/١١)، مغني المحتاج (٤٢٣/٤).

روعي فيه صفات القاسم من قبل الحاكم[١].

وهل يلزمه قسمته بينهم بالقرعة أو يفتقر إلى تراضيهم بعد القرعة؟ على قولين[٢].

وإن كانوا سألوه القسمة من غير تحكيم لم يراع فيه تلك الصفات وجاز عبدا وفاسقا وامرأة لأنه لا يلزمه قسمته بعد القرعة حتى يتواصوا به[٣].

فصل

وإذا أقر القاسم بشيء قبل فراغه من القسمة قبل وإن كان بعد فراغه لم يقبل كالحاكم المعزول إذا أخبر بحكمه[٤].

وهل يجوز أن يكون شاهدا فيه؟ على وجهين، كما قلنا في الحاكم المعزول[٥].

فصل
في كيفية القسمة

لا يخلو الملك في قسمة الإجبار من أربعة أحوال:

أحدها: أن تتفق سهام الملك وتتفق قيمة أجزائه كأرض هي عشرة أذرع بين اثنين نصفين قيمة كل ذراع منها درهم فيجعلها القاسم سهمين بالذراع[٦].

ثم إن شاء أخرج الأسماء على الشهداء بأن يكتب اسم كل واحد منهما في رقعة صغيرة ويدرجها في بندقيتين من شمع أو طين متساويتين ويجعلهما في حجر من لم يحضر إدراجها، ويقول أخرج بندقة على هذا السهم: فإذا أخرجها دفع إلى صاحبه[٧]، ولم يكن له أن يمتنع منه ويعين السهم الآخر لشريكه.

وإن شاء أخرج من السهام على الأسماء بأن يكتب اسم كل سهم من السهمين في رقعة صغيرة ويفعل بهما ما وصفناه ثم يقول له: أخرج بندقة على اسم فلان، فإذا أخرجها كان ذلك له والآخر لشريكه[٨].

والثاني: أن تتفق سهام الملك ويختلف قيمة أجزائه كأرض هي مائة ذراع بين اثنين قيمة كل ذراع من نصفها درهم، وقيمة كل ذراع من النصف الآخر درهمان وأكثر ما ينفق ذلك في الدور والبساتين ذات الأشجار فيعدلها القاسم سهمين بالقيمة لا

---

(١) روضة الطالبين (١١/٢١١).
(٢) المهذب (٢/٣٠٨).
(٣) المهذب (٢/٣٠٨).
(٤) إعانة الطالبين (٤/٥٥).
(٥) المهذب (٢/٣٠٨).
(٦) الوسيط (٧/٣٣٦)، الأم (٦/٢١٣).
(٧) الأم (٦/٢١٣).
(٨) الأم (٦/٢١٣).

بالزرع[١] بخلاف ما قبله.

ثم إن شاء أخرج الأسماء على السهام أو السهام على الأسماء كالقسم قبله[٢].

والثالث: أن يختلف السهام وينفق القيمة ستمائة ذراع أرض متساوية القيم بين ثلاثة لأحدهم النصف والآخر الثلث وللآخر السدس فيعدلهم القاسم ستة أسهم كل سهم مائة ذراع لصاحب السدس سهم ولصاحب الثلث سهمان ولصاحب النصف ثلاثة أسهم[٣] ويكتب ستة رقاع رقعة باسم صاحب السدس ورقعتين باسم صاحب الثلث لميزته على صاحب السدس، وثلاثة رقاع باسم صاحب النصف ثم يخرج فيه الأسماء على السهام ويقول لمن نزل في حجره أخرج بندقة على هذا السهم ويبتدأ بالسهم الأول[٤].

فإن خرج باسم صاحب السدس سلمه إليه ويخلص ثم يقرع بين الآخرين[٥] ويقول له أخرج بندقة أخرى.

فإن خرج باسم صاحب الثلث سلم إليه السهم الثاني والثالث وتعين السهم الرابع والخامس والسادس لصاحب النصف من غير قرعة[٦].

فإن لم يخرج الرقعة الأولى باسم صاحب السدس وإنما خرجت باسم صاحب الثلث سلم إليه السهم الأول والثاني ثم أقرع دفعة أخرى للباقين[٧].

فإن خرجت باسم صاحب السدس سلم إليه السهم الثالث وتعين الباقي لصاحب النصف[٨] فإن خرجت الرقعة الأولى باسم صاحب النصف سلم إليه السهم الأول والثاني ثم أقرع دفعة أخرى للباقين[٩].

فإن خرجت باسم صاحب السدس سلم إليه السهم الرابع وتعين الثاني لصاحب الثلث[١٠].

وإن خرج باسم صاحب الثلث سلم إليه السهم الرابع والخامس وتعين الباقي

---

(١) التنبيه (٢٥٩/١)، الأم (٢١٣/٦).

(٢) التنبيه (٢٥٩/١)، الوسيط (٤٧٢/٦).

(٣) التنبيه (٢٥٩/١).

(٤) الوسيط (٣٣٦/٧)، التنبيه (٢٥٩/١).

(٥) المهذب(٣٠٩/٢)، الأم (٢١٣/٦)، التنبيه (٢٥٩/١)، الوسيط (٤٧٢/٦)، روضة الطالبين (٢٠٦/١١).

(٦) المهذب (٣٠٩/٢)، الوسيط (٤٧٢/٦).

(٧) المهذب (٣٠٩/٢)، الوسيط (٤٧٢/٦).

(٨) المهذب (٣٠٩/٢)، التنبيه (٢٥٩/١).

(٩) المهذب (٣٠٩/٢).

(١٠) روضة الطالبين (٢٠٥/١١).

لصاحب السدس[١] ولا يمكن أن يخرج السهام على الأسماء في هذا القسم لأنه ربما أخرج السهم الرابع لصاحب النصف فيحتاج إلى أن يصف إليه سهمين آخرين فيطلب السهمين بعده دون ما قبله أو يطلب السهمين قبله دون ما بعده ويخالفه الآخران في ذلك فيقع الخصومة[٢].

والقسم الرابع: أن تختلف السهام والقيمة معا كستمائة ذراع أرض من ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث وللآخر السدس وقيمة ذراع من بعض الأرض بين ثلاثة لأحدهم النصف وللآخر الثلث، وللآخر السدس وقيمة ذراع من بعض الأرض درهم ومن بعضها درهمان فيعدلها القاسم ستة أسهم قيمة كل سهم مائة ثم يخرج القرعة على ما ذكرناه في القسم قبله وإنما يفترقان في تعديل السهام ها هنا بالقيمة وفيما قبلها بالذراع[٣].

فصل

وأما قسمة الرد فإن الملك يعدل سهمين فيجعل الأرض سهما والشجرة سهما ثم يقرع بينهما بإخراج الأسماء على السهام ويلزمهما بعد الإقراع على أحد الوجهين[٤].

ولا يلزمهما حتى يتراضيا به على الوجه الآخر وهو **الأصح**[٥].

فصل

وكل ملك يقسمه الحاكم فإنما يقسمه بينهما إذا قامت البينة بالملك لهما وفيه قول آخر يقسمه بينهما مجرد الدعوى إليه والأول أصح وبقسمة عند دعواهم كتب أنه قسمة بقولهما احتياطا لأن من الناس من يعتقد أن قسمة الحاكم حكم منه بالملك، فربما لم يمكن ملكهما ورفع إلى قاض بعده حكم لهما بالملك.

فصل

وإذا امتنع بعض الشركاء من قسمة الإجبار من ضرر ولا ضرر على جماعتهم، وكان الضرر على المطلوب منه دون الطالب أجبر عليهما.

وإن كان الضرر على الجميع كالدار بين جماعة كبيرة والحمام الصغير بين شريكين لم يجبر الممتنع.

---

(١) المهذب (٢/٣٠٩).
(٢) المهذب (٢/٣٠٩).
(٣) المهذب (٢/٣٠٨).
(٤) الوسيط (٧/٣٤٢).
(٥) الوسيط (٧/٣٤٢).

وإن تراضيا عليه جاز وأقرع بينهما[١].

وهل يفتقر إلى تراضيهما بعد القرعة؟ على وجهين، بناء على القولين في التحكيم: هل يفتقر إلى تراضي الخصمين بعد الحكم[٢].

وإن كان الضرر على الطالب لقلة نصيبه دون المطلوب منه لم يجب إليه في **أصح الوجهين**، لأنه طالب سفه[٣].

وإذا امتنع بعض الشركاء من قسمة الرد: لم يختر عليه بحال، لأن فيها بيعاً، ولهذا يدخلها الخياران[٤].

وكذلك إذا كانت دار بين شريكين فطلب أحدهما قسمتها على أن يكون العلو لواحد والسفل للآخر لم يجبر حتى يتراضيا[٥].

وكذلك إن طلب أحدهما أن يقسم سفل الدار على الانفراد وعلوها على الانفراد لم يجبر حتى يتراضيا[٦].

وكذلك إذا كان بين اثنين دور ودكاكين وأراضي وبساتين فطلب أحدهما قسمة كل ملك منها على الانفراد وطلب الآخر قسمة بعضها في بعض أجيب من يطلب القسمة على الانفراد سواء كان الحظ فيما يطلبه أو في غيره[٧].

فإن تراضيا على قسمة بعضها في بعض جاز[٨].

وإذا كانت سهما عصابة متصلة صفا واحدا واتفقا على قسمة بعضها في بعض جاز[٩].

وإن قلنا قسمة كل واحد منهما على الانفراد لم يجبر عليه لضرر الجميع فيه.

وإن امتنع أحدهم من قسمة بعضها في بعض ففي الإجبار قولان[١٠].

---

(١) المهذب (٣٠٩/٢)، روضة الطالبين (٢٠٩/١١).

(٢) المهذب (٣٠٩/٢)، روضة الطالبين (٢٠٩/١١).

(٣) المهذب (٣٠٧/٢).

(٤) حواشي الشرواني (٢٠٨/١٠)، مغني المحتاج (٤٢٣/٤).

(٥) روضة الطالبين (٢١٣/١١).

(٦) روضة الطالبين (٢١٣/١١).

(٧) التنبيه (٢٥٨/١).

(٨) التنبيه (٢٥٨/١).

(٩) التنبيه (٢٥٨/١).

(١٠) التنبيه (٢٥٨/١).

فصل
في قسمة منقولات

كل ما كان منها من ذوات الأمثال كالحبوب والأدهان قسم قسمة الإجبار على القولين فيها:

فإن قلنا: هي إفراز حق وهو **الأصح**: جاز بالكيل وبالوزن[١].

وإن قلنا: هي بيع لم يجز إلا بالكيل[٢].

وما كان من ذوات القيم كالثياب، وإن كان لا ينقص بقطعه أجبر على قسمته وقطع كل ثوب نصفين[٣].

وإن كان ينقص بالقطع كالدبيقي والقصب: لم يدخله القسمة لا بالإجبار ولا بالتراضي كاللؤلؤ والجوهر.

وكذلك العبيد والبهائم لا يدخلها قسمة الإجبار ولا قسمة التراضي[٤].

وقيل: يجبر على قسمتها بالقيمة فيقسم بعضها في بعض[٥].

وإذا كان بين رجلين بذر في أرض لم يجز قسمتها بينهما.

وإن كان بينهما زرع أو قصيل لم يدخله قسمة الإجبار وينظر فيه: فإن كان سنبلا لم يجز فيه قسمة التراضي أيضاً وإن كان قصيلا جاز.

فصل

وإذا ادعى بعض الشركاء بعد القسمة أنه أعطى دون حقه وكان ذلك في قسمة إجبار لم يقبل من غير بينة[٦].

وإذا قامت البينة نقض الحاكم القسمة وإن تعددت البينة حلف الشريك أنه ما أخذ بعض حقه[٧].

---

(١) المهذب (٢/٣٠٦).
(٢) المهذب (٢/٣٠٦).
(٣) الإقناع للشربيني (٢/٢٧٥).
(٤) الإقناع للشربيني (٢/٢٧٥).
(٥) المهذب (٢/٣٠٦).
(٦) المهذب (٢/٣٠٩)، الإقناع للشربيني (٢/٦٢٦).
(٧) المهذب (٢/٣٠٩)، حواشي الشرواني (١٠/٢١٠).

وإن كان ذلك في قسمة التراضي وكانا قد اقتسماه بأنفسهما لم يسمع دعواه[١].

وإن قسم بينهما وقاسم من جهة الحاكم بني على الوجهين في قسمة التراضي[٢].

وإن قلنا لا يلزم بالقرعة حتى يتراضيان كان كما لو اقتسماه بأنفسهما.

وإن قلنا يلزم بمجرد القرعة كان بقسمة الإجبار[٣].

فصل

وإذا خرج بعض المقسوم مستحقا بطرفان كان المستحق مشاعا في الكل بطل في المستحق.

وهل يبطل في غيره؟ على قولين. وقيل: يبطل قولا واحدا[٤].

وإن كان معينا وكان من نصيب أحدهما أو نصيبهما على الاختلاف بواحد جريب ولآخر جريبان انفسخت القسمة وإن كان من نصيبهما بالسوية كانت القسمة صحيحة في الباقي[٥].

وإذا قسمت الورثة التركة وظهر على المتسبتين تحيط بها بنى على القولين في القسمة فإن قلنا هي أقرار حق لم تبطل القسمة[٦] ولكنهم إن امتنعوا من قضاء الدين نقضت عليهم[٧].

وإن قلنا هي بيع ففي صحة بيع التركه قبل قضاء الدين قولان كبيع العبد الجاني[٨].

فإن ظهرت بعد القسمة وصية للميت.

فإن كانت الوصية في مشاع فهو كما لو خرج بعض المقسومة مستحقا على مشاع[٩] وإن كانت في معين فهو كما خرج بعض المعين مستحقا.

وإن كانت بمال في الذمة فهو كدين يظهر بعد القسمة وقد استوفينا ذلك كله بعون الله تعالى[١٠].

---

(١) روضة الطالبين (١١/٢٠٨)، مغني المحتاج (١١/٢٠٨).

(٢) المهذب (٢/٣٠٩).

(٣) المهذب (٢/٣٠٩)، مغني المحتاج (١١/٢٠٨).

(٤) مغني المحتاج (٤/٤٢٥)، منهاج الطالبين (١/١٥٢).

(٥) مغني المحتاج (٤/٤٢٥)، منهاج الطالبين (١/١٥٢).

(٦) حاشية البجيرمي (٢/٤١٣).

(٧) حاشية البجيرمي (٢/٤١٣).

(٨) المهذب (٢/٣١٠)، التنبيه (١/٢٦٠).

(٩) المهذب (٢/٣١٠)، التنبيه (١/٢٦٠).

(١٠) المهذب (٢/٣١٠)، التنبيه (١/٢٦٠).

باب
صفة القاضي وما يجب عليه والخصوم والشهود

يستحب أن يكون في القاضي شدة من غير عنف ولين من غير ضعف[١].

وأن ينزل وسط البلد ولا يتخذ حاجبا، وإن احتاج إليه اتخذه عاقلا لا ضعيفا ووصاه بالتسوية بين الناس في الأذن[٢].

ويستحب أن لا ينتدب الحكم في المسجد فإن اتفق ذلك جاز[٣].

وأن يقضي في موضع فسيح بارز فيصل إليه كل أحد[٤]، وأن لا يقضي وهو غضبان ولا جائع، ولا حاقن، ولا في سرور مفرط، أو حزن شديد، وأشباه ذلك[٥].

وإن قضى في هذه الأحوال كلها نفذ[٦].

ويستحب أن يتخذ كاتبا عدلا يقينا لكتب المحاضر والسجلات وما يثبت عنده من الأحكام ويجلسه بقربة ليشاهد ما يكتبه[٧].

وأن يتخذ قاسما على الصفة التي تقدمت في الباب قبله[٨].

وللقاضي أن يستخلف على القضاء في أعماله إن كان قد أذن له الإمام فيه بكل حال وليس له ذلك إن كان قد نهاه عنه بكل حال[٩].

وإن كان مطلق الولاية استخلف فيما لا يمكنه أن يتولاه بنفسه.

---

(١) المهذب (٢/٢٩٠)، مغني المحتاج (٤/٣٧٧).

(٢) المهذب (٢/٢٩٠)، مغني المحتاج (٤/٣٧٧).

(٣) المهذب (٢/٢٩٤)، الإقناع للشربيني (٢/٦١٦)، التنبيه (١/٢٥٢)، روضة الطالبين (١١/١٣٩)، مغني المحتاج (٤/٣٩١)، الأم (٦/١٩٨).

(٤) التنبيه (١/٢٥٣).

(٥) المهذب (٢/٢٩٣)، الأم (٦/١٩٨)، الإقناع للشربيني (٢/٦١٩)، التنبيه (١/٢٥٢)، الوسيط (٧/٣٠٢)، مغني المحتاج (٤/٣٩١).

(٦) المهذب (٢/٢٩٣).

(٧) الأم (٦/٢١٠)، إعانة الطالبين (٤/٢٢٨)، حاشية البجيرمي (٤/٣٥١)، فتح الوهاب (٢/٣٦٧)، منهج الطلاب (١/١٤٧).

(٨) الإقناع للماوردي (١/١٩٥).

(٩) المهذب (٢/٢٩٣).

وهل له أن يستخلف فيما يمكنه القيام به؟ على وجهين[١].

ويستحب له أن يجيب إلى الولائم، وأن يترك الجميع إذا كثرت عليه[٢].

ولا يقبل الهدية ممن لم يجز عادته بها قبل الولاية، ولا ممن جرت عادته بها.

وله حكومة ويجوز قبولها في غير هاتين الحالتين، وتركها أولى[٣].

ويحرم عليه الرشوة بكل حال وهي ما يأخذه لتعيين حكم أو لاتفاقه أو لإجرائه على واجبه ويجب ردها على صاحبها[٤].

ويستحب له عيادة المرضى وشهود الجنائز وتهنئة القادم وتعزية المصاب فإن خص بذلك البعض جاز[٥].

ويستحب أن يخلف القضاء أن ينفرد بمطرح معتبرة، وأن يقعد متوجها على القبلة بسكينة ووقار، وأن يقيم على رأسه من يريه الخصوم، ويقدم منهم الأسبق[٦] إلا أن يكون المتأخر مسافرا فيقدمه، وإن كثروا عليه لم يقدمهم.

وإذا أشكل السابق منهم أقرع بينهم[٧].

ويحضر مجلسه الفقهاء، والشهود ليشاورهم فيما يشكل.

وإذا حضروا لم يردوا عليه إلا ما خالف نصا أو إجماعا أو قياسا جليا[٨]، ولم يحكم لمن لا يقبل له شهادته من العمودين ومن مماليكه.

وله أن يقضي بعلمه في حقوق الآدميين في **أصح القولين**.

وليس له ذلك في القول الآخر وهو الأحوط لانتفاء التهمة[٩].

وهل له ذلك في حدود الله عز وجل؟ مبني على القولين في حقوق الآدميين[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٢٩٢).

(٢) المهذب (٢/٢٩٢)، التنبيه (١/٢٥٢).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٦١٨)، الوسيط (٧/٣١٥)، متن ابن شجاع (١/٢٦٠).

(٤) حواشي الشرواني (١٠/١٥٦).

(٥) روضة الطالبين (١١/٩٧).

(٦) روضة الطالبين (١١/٩٧).

(٧) التنبيه (١/٢٥٣).

(٨) المهذب (٢/٢٩٠).

(٩) التنبيه (١/٢٥٣)، إعانة الطالبين (٤/٢١٦).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٥٣٣)، الوسيط (٧/٣٣٤)، روضة الطالبين (١١/١٥٦).

وإذا قلنا لا يجوز هناك فها هنا أولى. وإن قلنا يجوز هناك فها هنا قولان[١].

ولا يقلد غيره في الحكم كما لا يقلد المفتي غيره في الفتوى[٢].

وقيل: إن ترافع إليه مسافران وضاق الوقت عن الاجتهاد قلد. **والأول أصح**[٣].

وإذا حكم بما يخالف النص أو الإجماع أو القياس الجلى نقص على نفسه.

فإن بان له الخطاء بالإجتهاد الثاني بعد الحكم لم ينتقضه وحكم الثاني بالاجتهاد الثاني[٤].

وإن بان له ذلك قبل الحكم بالأول حكم بالثاني دونه[٥].

وإذا وضح له الحكم وأمكنه الإصلاح بين الخصمين فعل[٦].

وإن تعذر ذلك ثبت الحكم فإن اشكل عليه الحكم توقف على أن ينكشف.

وإن كان منه وبين غيره حكومة وفي البلد خليفة أو قاض آخر ترافعا إليه[٧].

فصل

وعلى القاضي أن يسوي بين الخصمين إذا استويا في الإسلام أو في الكفر في الدخول عليه والجلوس بين يديه والإقبال عليهما والإصغاء إليهما[٨].

فإن اختلفا في الإسلام رفع المسلم على الكافر[٩].

وإذا استعداه على خصم حاضر في البلد أعدي عليه من غير أن يستفسره وأعطاه ختما من طين أو شمع ليحضره.

فإن امتنع من الحضور بعث إليه بعض أخوانه[١٠].

فإن امتنع بعث إليه بشاهدين ليشهدا على امتناعه.

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٥٣٣)، روضة الطالبين (١١/١٥٦).

(٢) روضة الطالبين (١١/١٥٦)، التنبيه (١/٢٥٣).

(٣) روضة الطالبين (١١/١٠٠).

(٤) روضة الطالبين (١١/١٥٦)، التنبيه (١/٢٥٣).

(٥) التنبيه (١/٢٥٣).

(٦) الإقناع للشربيني (٢/٦١٧).

(٧) التنبيه (١/٢٥٣).

(٨) المهذب (٢/٢٩٩)، الإقناع للشربيني (٢/٦١٧)، الإقناع للماوردي (١/١٩٤)، التنبيه(١/٢٥٣)، روضة الطالبين (١١/١٦١)، فتح الوهاب (٢/٣٧١).

(٩) حاشية البجيرمي (٤/٣٥٦)، فتح الوهاب (٢/٣٧١).

(١٠) المهذب (٢/٣٠٠).

وإذا استمر عليه استعان عليه بالسلطان(١).

وإن كان الخصم امرأة برزة أحضرها كالرجل(٢).

وإن كانت مخدرة وكلت وكيلا، فإذا توجهت عليها اليمين بعث إليها من يحلفها في بيتها(٣).

وإذا استعداه على خصم غائب عن البلد إلى بعض بلاد ولايته وكان له به خليفة كتب إليه ليحكم بينهما وإن لم يكن له خليفة استفسره.

فإذا فسره أحضره قرب البلد أو بعد(٤).

وإن كان الغائب في غير بلد ولايته نصب عنه وكيلا وسمع دعوى المدعي ونيته.

وإذا سأله أن يحكم له ويثبت عدالة الشهود عنده وحلف المدعي إنه ما قبض الحق ولا شيئاً منه(٥) ولا أبرأه عنه ولا شيئاً منه ولا أحال به ولا شيئاً منه وإن حقه لثابت: حكم له به ولو اقتصر على أنه لم يقبض من الحق شيئاً وإن حقه لثابت أجزاه(٦).

وهكذا إذا كانت الدعوى على ممتنع عن حضور المجلس مع كونه في البلد فحكمه حكم الغائب عن البلد وإذا لم يمتنع عن الحضور لم يسمع البينة عليه حتى يحضره(٧).

فصل

وإذا حكم على الغائب بعين قائمة سلمها على المستحق وإن حكم عليه بمال في ذمته قضاه من ماله الحاضر(٨).

وإن لم يحضر له مال وسأله المحكوم له أن يكتب له كتابا إلى حاكم بلده كتب بسم الله الرحمن الرحيم حضر فلان بن فلان بن فلان في مجلس الحكم قبلي وادعى على فلان بن فلان الغائب كذا ونسبهما إلى قبيلتهما ويصفهما بضعتهما وبلدهما وأحضر شاهدين عرفهما بالعدالة فشهدا له بما ادعاه واستحلفته فحلف أن الحق ثابت عليه إلى هذا الوقت وسألني أن أحكم له بذلك فحكمت له به والتمس كتب كتاب به فأجبته إليه، وذلك في وقت كذا(٩).

---

(١) المهذب (٢/٣٠٠).

(٢) المهذب (٢/٣٠٠)، مغني المحتاج (٤/٤١٧).

(٣) المهذب (٢/٣٠٠).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/٣٧٣).

(٥) مغني المحتاج (٤/٣٨٥).

(٦) مغني المحتاج (٤/٣٨٥).

(٧) مغني المحتاج (٤/٣٨٥).

(٨) المهذب (٢/٣٠٠).

(٩) إعانة الطالبين (٤/٢٢٨)، الإقناع للشربيني (٢/٦٢٢)، حواشي الشرواني (١٠/١٧٤)، روضة الطالبين (١١/١٧٨)، نهاية الزين (١/٣٧٣).

وإن حضر الغائب قبل نفوذ الكتاب ألزمه القاضي الحق ولم يحلف المدعي ثانيا[١].

وإن ادعى قضاه وذكر أن له بينة أحضرها.

إن عجز استقر عليه الحق وإن لم يقدم الغائب ونفذا الكتاب إلى المكتوب إليه أحضره مجلسه وعرفه ذلك وألزمه الخروج إليه[٢].

وإن طلب يمينه لم يحلفه وإن ادعى القضاء لم يقبله إلا بالبينة وإن قال ليس اسمي ما في الكتاب أقام صاحب الكتاب البينة على أنه اسمه[٣].

وإن عجز حلف المدعى عليه وسقطت المطالبة ولو قال هو اسمي ولكن المحكوم عليه غيري وعين على رجل ولا بينة له عليه أو كانت له بينة والمعين عليه يخالفه في شيء من الاسم والنسب أو الصنعة لم يلتفت إلى قوله[٤].

وإن كانت له بينة ولم يختلفا في شيء من ذلك يوقف الحاكم إلى أن يقوم البينة على المعين[٥] وإن عين على ميت مشارك له في الاسم والنسب والصنعة نظر[٦].

فإن لم يعاصر المدعي لم يلتفت إلى قوله[٧].

وإن عاصره واحتمل أن يكون عامله فوقف عن الحكم.

وقيل: يحكم على الحي ولا يتوقف وإذا يرى المكتوب عليه بالأداء وطلب من المكتوب إليه أن يكتب له محضرا بالوفاء إلى القاضي الكاتب لم يلزمه كتبه.

وقيل: يلزمه[٨].

فصل

وإذا جلس بين يدي الحاكم خصمان فإن شاء قال ليتكلم المدعي منكما، وإن شاء سكت إلى أن يتكلم وطلب الجواب من المدعى عليه[٩] ومنع كل واحد منهما من

---

(١) إعانة الطالبين (٢٢٨/٤)، الإقناع للشربيني (٦٢٢/٢).

(٢) روضةالطالبين (١٧٨/١١).

(٣) الإقناع للشربيني (٦٢٣/٢).

(٤) إعانة الطالبين (٢٤٣/٤)، الإقناع للشربيني (٦٢٣/٢)، روضة الطالبين (٢٧٧/١١).

(٥) روضة الطالبين (١٨٢/١١)، الإقناع للشربيني (٦٢٣/٢).

(٦) الأم (٢١٢/٦)، حاشية البجيرمي (٣٤٨/٤).

(٧) روضة الطالبين (٢٧٧/١١).

(٨) روضة الطالبين (٢٧٧/١١).

(٩) التنبيه (٢٥٤/١).

مداخلة صاحبه[١] ولم يلقن أحدهما ما يضر الآخر[٢].

وإذا اعترف المدعى عليه بحق لزمه فإن طلب المدعي الحكم له حكم.

وإن طلب الإشهاد به اشهد وإن طلب كتب محضر له: فقد قيل: لا يلزمه لأنه يستغني عنه بالإشهاد[٣].

وقيل: يلزمه كالإشهاد وإذا عرفهما القاضي بأسمائهما وأعيانهما[٤] كتب بعد القسمية حضر القاضي فلان بن فلان وأحضر معه فلان بن فلان وادعى عليه كذا وكذا واعترف له به وكذلك في وقت كذا[٥].

وإن لم يعرفهما كتب حضر القاضي فلان رجل ذكر أنه فلان بن فلان وادعى على رجل ذكر أنه فلان بن فلان وتحلى كل واحد منهما بحلاه وصفاته ويتم المحضر إلى آخره ويتخذ منه نسختين يسلم أحديهما على المستحق ويودع الأخرى ديوان القضاء[٦].

فإن أنكر المدعى عليه الحق قال للمدعي آلك بينة فإن قال لم يكن له بينة عرفه أنه لا حق له غير اليمين فإن طلب يمينه حلفه وإن حلفه قبل طلبه لم يعتد به[٧].

وإذا حلف بعد الطلب سقطت المطالبه فإن شاء الحالف أن يكتب له محضرا بذلك ليلا يتكرر اليمين عليه صدر المحضر بما ذكرناه قبله[٨] إلا أنه يزيد فيه حضر مجلس القاضي ابن فلان أن اليمين مختص بالمجلس بخلاف الإقرار[٩].

وإذا بلغ إلى قوله للمدعي آلك بينة قال: لا بينة لي وسأله يمينه فحلفه وذلك في وقت كذا وإن نكل المدعى عليه عن اليمين قال له الحاكم إن حلفت وإلا جعلتك ناكلا ورددت اليمين على المدعي بقولها ثلاثا، فإن استمر عليه رد اليمين[١٠].

فإذا حلف المدعي وسأل كتب محضر صدره بما ذكرناه[١١].

---

(١) التنبيه (٢٥٤/١).

(٢) الأم (٢١٥/٦).

(٣) روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٤) روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٥) روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٦) روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٧) روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٨) المهذب (٣٠٥/٢)، روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(٩) المهذب (٣٠٥/٢)، روضة الطالبين (١٤٠/١١).

(١٠) المهذب (٣٠٥/٢)، التنبيه (٢٥٥/١)، مغني المحتاج (٤٦٨/٤).

(١١) مغني المحتاج (٤٦٨/٤).

فإذا بلغ على قوله وسأل خلافه قال فعرض عليه اليمين فنكل ورد اليمين على المدعي وحلفه ويعلم القاضي في أوائل جميع ما ذكرناه علامته الحمد لله أو حسبي الله أو غيرهما[1] وإن أنكر المدعى عليه وللمدعي بينة قال له الحاكم أحضرها إن شيئت فإذا حضرت قال للشاهدين فما عندكما.

وإن شاء قال: من كان عنده شيء فليذكر.

فإن شهدا شهادة باطلة: قال له: رد في شهودك[2].

وإن صحت شهادتهما وثبت عنده عدالتهما أو سأله المدعي الحكم بها قال للمدعى عليه: قد عدل شاهداه فهل عندك حرج. فإن قال: نعم: انتظره ثلاثا[3].

فإن لم يخرجهما حكم له به وإذا سأل من ثبت له الحق كتب محضر كتب حضر مجلس القاضي فلان بن فلان بن فلان وأحضره معه فلان بن فلان وادعى عليه كذا فسأله عن دعواه فأنكر فقال للمدعي آلك بينة فقال نعم وأحضر فلانا وفلانا وسأل الحاكم أن يسمع شهادتهما فشهدا له بما ادعاه وذلك في وقت كذا[4].

وإن كان للمدعي بينة غائبة قال له الحاكم إن شيئت حلفته وإن شيئت خليته إلى أن يحضر البينة ولم يكن له ملازمته ولا مطالبته بالكفيل[5].

وإن سكت المدعى عليه ولم يقر ولم ينكر قال له الحاكم إن أجبت وإلا جعلتك ناكلا ورددت اليمين[6] فإن استمر عليه رد اليمين على المدعي.

وإن ادعى على خصم حقا فقال المدعى عليه أنا المدعي وقد قدمته للدعوي فسبقني قال له الحاكم دعه حتى يفرغ من حكومته[7] فإن كان لك دعوى فادعيها.

وإن لم يكن كذلك[8] ولكن ادعى كل واحد منهما على صاحبه حقا في وقت معا أقرع بينهما[9] وإذا ثبت له الحق وطلب من القاضي أن يسجل له بما حكم به أجاب

---

(١) مغني المحتاج (٣٦٨/٤)، المهذب (٣٠٥/٢).

(٢) المهذب (٣٠٢/٢). (٣) حواشي الشرواني (١٤٢/١٠).

(٤) إعانة الطالبين (٢٢٨/٤).

(٥) المهذب (٣٠٢/٢)، التنبيه (٢٥٥/١)، الوسيط (٤٣٥/٧).

(٦) مغني المحتاج (٤٦٨/٤).

(٧) حواشي الشرواني (١٥٦/١٠)، مغني المحتاج (٤٠٢/٤).

(٨) حواشي الشرواني (١٥٦/١٠)، مغني المحتاج (٤٠٢/٤).

(٩) مغني المحتاج (٤٠٢/٤).

إليه والسجل عبارة عن إنفاذ الحكم بما في المحضر وكتب بعد التسمية هذا ما أشهد عليه القاضي فلان ابن فلان في يوم كذا من سنة كذا وهو يومئذ يتقلد القضاء بمدينة كذا لأمير المؤمنين فلان بن فلان اشهد في مجلس حكمه وقضائه إنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان بعد أن عرفهما بما جاز معه قبول شهادتهما مضمون كتاب نسخته وينقل المحضر إلى آخره ثم يقول وإن فلان المدعي سأل القاضي فلانا أن الحكم له بما ثبت عنده من ذلك فأجابه إليه وحكم له وأنفذ القضاء به وأمضاه واشهد على نفسه من حضره من الشهود المسلمين أخره ويشهد على نفسه الشهود في آخره.

ولا يحتاج أن يذكر بمحضر من الخصمين كجواز القضاء على الغائب وذكره أولى.

وإذا اجتمعت المحاضر والسجلات وحجج الناس ووثائقهم في ديوان القضاء كتب على كل كتاب محضر فلان بكذا أو سجل فلان بكذا كان كثير الحكومات جمع كل يوم في اضباره وكتب عليها قضاء يوم كذا[1].

وإن كان بخلافه جمع ما يحصل منها في قمطر وختمه إلى أن يجتمع عنده اضباره في شهر أو في سنة فيكتب عليها قضاء شهر كذا أو قضاء سنة كذا[2].

فإن ترافع إليه اثنان وذكر المدعي أن حجته في ديوان القضاء فأخرجها ووجدها بخطة وختمه لم يجز أن يعمل به حتى يذكره[3].

فإن ذكره والحجة بإقرار الخصم أو بحكم حاكم غيره وبه بينة أو حكم هو به وبه بينة وهو يذكر الحكم أمضاه[4].

وإن لم يكن به بينة حكم بعلمه في أصح القولين[5] وإن كان يحكم حكم هو به وبه بينة ولم يذكره نظر[6].

فإن احتمل عنده بوقف عن الحكم إلى أن يذكره ولم ينقضه لاحتماله.

ولم يرجع إلى قول غيره في فعل نفسه يخالف ما لم كانت البينة على حكم غيره وإن لم يحتمل وقطع بأنه لم يحكم به رده وأبطله[7] .

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (٢/٣٠٥)، التنبيه (١/٢٥٧).
(٢) المهذب (٢/٣٠٥)، التنبيه (١/٢٥٧).
(٣) المهذب (٢/٣٠٥).
(٤) التنبيه (١/٢٥٧).
(٥) التنبيه (١/٢٥٧).
(٦) المهذب (٢/٣٠٥).
(٧) التنبيه (١/٢٦٤).

فصل

وإذا ادعى عينا في يد غيره فإقرار المدعى عليه بها لحاضر غيره وصدق الحاضر عليه تحولت الخصومة إليه[١].

وهل للمدعي أن يحلف المقر أنه لا يعلم أنها له؟ على قولين بناء على القولين فيما[٢] إذا قال هذه الدار لزيد بل لعمرو: فإن قلنا: نعرفها لعمرو فحلف ها هنا.

وإن قلنا: لا يعرفها له لم يحلف[٣].

وإن رد المقر الإقرار فقد قبل بدفع العين إلى المدعي.

وقيل: يأخذها الحاكم إلى أن يقيم المدعي البينة أو يحضر من تستحقها[٤]. وقيل: يقال للمقر إما أن تدعيها لنفسك فيحلف ويقر لمن يصدقك أو يجعلك ناكلا[٥].

وإن أقر بها لغائب معروف ولم يكن مع المدعي بينة وقف إلى مقدم الغائب وهل يحلف المقر المدعي على قولين[٦].

فإن كان للمدعي بينة ولا بينة للمدعى عليه حكم بها للمدعي وسلم إليه بعد أن يحلف لأن الحاضر أمكنه أن يكون ملكه فالقضاء على الغائب[٧].

وقيل: لا يحلف لأن القضاء على هذا الحاضر **والأول أصح**[٨].

وإن كانت مع المدعى عليه بينة للغائب سمعت عن الحاضر ليستفيد به نفي التهمة وإسقاط اليمين ولم يسمع عن الغائب، لأن الحكم له لا يجوز[٩].

ثم يقال للمدعى عليه من أي وجه حصلت في يدك فإن قال بوديعة أو بعارية سلمت إلى المدعي بعد أن يحلف مع بينته[١٠] كما تقدم ذكره وإن قال هي في يدي بإجارة.

---

(١) التنبيه (٢٦٤/١).
(٢) المهذب (٣٤٣/٢).
(٣) المهذب (٣٥١/٢)، حواشي الشرواني (١٦٥/١٠)، روضة الطالبين (٥٣/١١).
(٤) التنبيه (٢٥٤/١)، الوسيط (٤٣٤/٧).
(٥) المهذب (٣١٢/٢).
(٦) المهذب (٣١٢/٢).
(٧) مغني المحتاج (٤٩٧/٤).
(٨) مغني المحتاج (٤٩٧/٤)، إعانة الطالبين (٢٣٨/٤، روضة الطالبين (١٧٧/١١).
(٩) المهذب (٣٣٣/١)، التنبيه (٢٦١/١).
(١٠) التنبيه (٢٦١/١).

وله عليه بينة سمعت وعمل بها. وقيل: لا يسمع لأنا إنما يحكم بالإجارة بعد ثبوت ملك الرقبة للغائب[1].

ولم يثبت بعد فتسلم إلى المدعي وإن أقر بالعين لمجهول وقف حتى يتبين.

وقيل: يقال له إما أن يقر بها لمعروف وإلا جعلناك ناكلا.

وإذا أراد بعده أن يدعيها لنفسه لم يقبل.

❁ ❁ ❁

(١) التنبيه (١/٢٦١).

كتاب الشهادات[1] والأيمان في الدعاوى

الشهادة تحمل إذا تحملها فرض على الكفاية إلا أن لا يوجد إلا شاهد فيعين عليه[2] وكذلك أداؤها فرض على الكفاية فإن لم يكن إلا شاهدان يعين عليهما[3].

ومن سمع رجلا يقر بشيء أو عقدا فقد يحمل الشهادة.

وإن لم يقل له أشهد علي[4] وكذلك إذا قال له أنظر في حسابي ولا تشهد علي جاز أن يتحملها[5].

وإذا لم يعرف من يشهد عليه طلب معرفة ثقة وعلم على موضع الوصل وأثبت الشهادة بالخط المحقق دون غيره[6].

ولو نسخها عنده في تذكره يرجع إليها عند الإشكال كان أولى.

ولا يجوز التحمل ولا الأداء إلا بالعلم إنما بالمعاينة أو بالسماع أو بالمعاينة والسماع معا[7].

فصل

أما المعاينة فيعلم بها الأفعال كالقتل والزنى والغصب والسرقة والولادة والإرضاع فلا يشهد بشيء منها ما لم يعاين[8] .

فصل

وأما السماع فيعلم به النسب والموت والأملاك المطلقة[9] فإذا سمع من عدلين

---

(١) الشهادات جمع شهادة مصدر شهد من الشهود بمعنى الحضور قال الجوهري: الشهادة خبر قاطع والشاهد حامل الشهادة ومؤديها لأنه مشاهد لما غاب عن غيره وقيل مأخوذ من الإعلام قال الله تعالى: ﴿ شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَـٰهَ إِلَّا هُوَ﴾ [آل عمران: ١٨] أي: أعلم وبين . انظر مغني المحتاج (٤/ ٤٢٦).

(٢) المهذب(٢/٣٢٣)، الوسيط (٧/٣٤٦)، روضة الطالبين (١١/٢٢٢).

(٣) المهذب (٢/٣٢٣).

(٤) الوسيط (٧/٣٠٣).

(٥) المهذب (٢/٣٢٣).

(٦) الأم (٧/٩٠)، فتح المعين (٣/٢٩٩).

(٧) مغني المحتاج (٣/١٤٤)، فتح المعين (٣/٢٩٩).

(٨) الأم (٤/٢٢١)، المهذب (٢/٣٣٥).

(٩) المهذب (٢/٣٣٥).

فصاعدا بنسب أو بموت جاز له أن يشهد به ولا يجوز له إذا سمعه من عدل واحد[1].

كذلك إذا سمع من عدلين أن هذا الملك لفلان اشتراه أو وهب له جاز أن يشهد بالملك دون النسب الذي هو الشراء والهبه لأنهما لا يثبتان بالاستفاضة[2].

فلو قالا هذا ملك فلان ورثة جاز أن يشهد بهما لأن سبب الميراث الموت ويثبت الموت بالاستفاضة[3] كذلك السبب المضاف إليه.

وإذا كان في يد رجل ملك يتصرف فيه مدة قليلة لم يجز له أن يشهد بالملك.

وإن كانت المدة طويلة: فعلى وجهين[4].

فصل

وأما المعاينة والسماع فإنما يعتبران في العلم بالعفو والإقرارات فإذا رأي العاقد المقر ولم يسمع لفظهما أو سمع لفظ العقد والإقرار ولم يرَ العاقد أو المقران كان من وراء حجاب أو كان السامع أعمى لم يكن له أن يشهد[5].

وفي النكاح والعتق والوقف والولاء وجهان:

أحدهما: يجوز أن يشهد فيها بالاستفاضة والذي لا يجوز حتى يسمع فيرى كغيرهما من العقود[6].

فصل

وما يعلمه بالمعاينة كالأفعال أو بالمعاينة والسماع كالعقود لا يقبل فيه شهادة الأعمى[7].

وما يعلم وثبت بالاستفاضة كالنسب والموت والأملاك المطلقة والنكاح والعتق والوقف والولاء في أحد الوجهين يثبت بشهادة الأعمى[8].

---

(١) الوسيط (٣٧٢/٧)، حواشي الشرواني (٢٦٠/١٠).

(٢) المهذب (٣٣٥/٢)، الوسيط (٣٧٢/٧)، حواشي الشرواني (٢٦٠/١٠).

(٣) إعانة الطالبين (٣٠٩/٤)، التنبيه (٢٦٩/١)، فتح المعين (٣٠٣/٤).

(٤) التنبيه (٢٦٩/١).

(٥) المهذب (٣٣٥/٢).

(٦) المهذب (٣٣٥/٢).

(٧) الأم (٩٠/٧)، إعانة الطالبين (٢٩٨/٤)، روضة الطالبين (٢٦٠/١١).

(٨) روضة الطالبين (٢٧١/١١)، شرح زبد بن رسلان (٣٣٠/١).

ويثبت الترحم أيضاً بقوله لأنه لا يفتقر إلى أكثر من السماع[١].

وتقبل شهادة الأعمى على من ضبطه وقال سمعت إقراره بكذا من فلق فيه إلى خرق أذى[٢].

وإذا تحمل بصير شهادة على الاسم والنسب جاز أن يؤديها في العمى[٣].

وإن تحملها على العين لم يجز وإذا ادعى البصير شهادة ثم عمي لم يمنع الحكم بها[٤].

فصل

في صفات الشاهد لا تقبل الشهادة إلا من حر مسلم مكلف متيقظ عدل في الدين وفي المروة دون العبد ومن فيه حر ومن الرق[٥].

ولا تقبل شهادة الكافر لا على مسلم ولا على كافر[٦]، كما لا يقبل شهادة العبد لا على حر ولا على عبد[٧].

ولا تقبل شهادة صبي ولا مجنون[٨]، ولا شهادة من يلحقه الغلط والغفلة في أغلب أحواله فإن كان الغالب من أحواله السلامة قبلت[٩].

ولا تقبل شهادة الفاسق ولا من ارتكب كبيرة أو كان مدمنا من على صغيرة أو كان الأغلب من أحواله مواقعة الصغائر[١٠].

ومن لم يرتكب كبيرة ولم يُدْمن على صغيرة وكان الأغلب من أحواله حساب الصغائر فهو عدل[١١].

---

(١) إعانة الطالبين (٢٩٨/٤)، روضة الطالبين (٢٦٠/١١).

(٢) حواشي الشرواني (١٥٢/١٠).

(٣) المهذب (٣٣٥/٢)، إعانة الطالبين (٢٩٨/٤)، روضة الطالبين (٢٦٠/١١).

(٤) الإقناع للشربيني (٦٤٠/٢)، روضة الطالبين (٢٦٣/١١).

(٥) إعانة الطالبين (٢٧٧/٤)، فتح المعين (٢٨٦/٤).

(٦) المهذب (٣٢٤/٢)، الإقناع للشربيني (٦٣٢/٢)، مغني المحتاج (٤٢٦/٤)، نهاية الزين(٣٨٤/١).

(٧) المهذب (٣٢٤/٢)، الأم (١٢٧/٧)، الويط (٣٦٣/٧)، روضة الطالبين (٢٥١/١١)، مغني المحتاج (٤٣٨/٤).

(٨) المهذب (٣٢٤/٢).

(٩) روضة الطالبين (٢٤١/١١).

(١٠) الوسيط (٣٦٣/٧)، مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

(١١) روضة الطالبين (٢٤١/١١).

ولا تقبل شهادة من لفق بعدل في المروة وإن كان عدلا في الدين وذلك بأن يكون عادته الأكل في السوق ومد الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة[١].

وكذلك لا يقبل شهادة الزبال أو الكناس ونخال التراب والقوال والمشهور بسماع الغناء من له جارية تغني الناس والرقاص والمشعوذ لنسقط مرواتهم[٢].

وتقبل شهادة أهل الحرف الدنية كالحائك والحجام والحارس إذا حسنت طرائقهم في أصح الوجهين[٣][٤].

ويرد شهادة اللاعب بالشطرنج إذا أخرج كل واحد منهما عوضا لأنه قمار.

وكذلك إذا لم يخرجا العوض وكانت عادته أن يلعب في الطريق أو يترك به الصلوات في الغالب. وإن كان بخلافه لم يرد[٥].

وإن أخرج أحدهما أو غيرهما عوضا لم يرد لأنه مسابقة باطلة فهي خطأ بتأويل[٦].

وترد شهادة اللاعب بالنرد بكل حال في أصح القولين وهو كالشطرنج في القول الآخر في سائر أحكامه[٧].

ولا يرد شهادة من يتخذ الحمام للأنس أو للقدام أو لنقل الكتب.

وإن كان يتخذها للعب: فعلى وجهين[٨].

ويرد شهادة شارب الخمر وبائعها، وشهادة من يسكر من النبيذ دون من لا يسكر منه[٩].

وترد شهادة من يسمع العود والطنبور والزمر والرباب والمعزفة.

ولا ترد شهادة من يسمع بالقضب.

ولا من يسمع بالدف في العرس أو الختان[١٠].

ولا شهادة من يحد ولا من يسمع الحدا، ولا من ينشد الشعر وينشئه إلا أن يكون

---

(١) إعانة الطالبين (٢٧٨/٤)، شرح زبد بن رسلان (٣٢٩/١).

(٢) التنبيه (٢٦٩/١)، المهذب (٣٢٥/٢).

(٣) المهذب (٣٢٥/٢).

(٤) المهذب (٣٢٥/٢)، التنبيه (٢٦٩/١)، إعانة الطالبين (٢٨٥/٤).

(٥) الإقناع للشربيني (٦٣٤/٢)، مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

(٦) مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

(٧) الوسيط (٣٤٩/٧).

(٨) مغني المحتاج (٤٣٢/٤).

(٩) المهذب (٣٢٧/٢).

(١٠) المهذب (٣٢٧/٢).

هجو مسلم أو فحشا أو كذبا فاحشا فترد[١].

وترد شهادة من شب بأجنبية أو من يكثر التشبيب بزوجته أو بجاريته.

فإن لم يكثر ذلك منه لم ترد[٢].

ولا شهادة المخالف في الفروع ولا شهادة الباغي.

ولا شهادة من يفضل الخليفة عليا عليه السلام على أبي بكر رضي الله عنه عنهما[٣] [٤].

وترد شهادة الروافض والخوارج لفسقهم وترد شهادة القدرية والمبتدعة لكفرهم[٥].

فصل

والشاهد المقبول يمنع من قبول شهادته عشرة أشياء:

أحدها: أن يشهد قبل تقدم الدعوى أو بعده[٦] وقبل الاستشهاد في حقوق الآدميين التي لم تبنِ على التغليب[٧].

ويقبل في حدود الله تعالى من غير دعوى ومن غير استشهاد[٨].

وكذلك فيما بنى على التغليب كالطلاق والعتاق.

---

(١) المهذب (٣٢٧/٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٢٩/١١)، فتح الوهاب (٣٨٥/٢)، مغني المحتاج (٤٣١/٤).

(٣) هكذا قال المصنف، أي لا ترد وهو الصحيح، فإن الحق الواحد الأحد الله جل جلاله قد فضل آل بيت سيدنا النبي صلى الله عليه وآله وسلم، على كل الصحابة، قال تعالى: ﴿ إِنَّمَا يُرِيدُ ٱللَّهُ لِيُذۡهِبَ عَنكُمُ ٱلرِّجۡسَ أَهۡلَ ٱلۡبَيۡتِ ﴾ (الأحزاب: من الآية٣٣)، وهي في حق أمنا السيدة فاطمة عليها السلام، ثم الخليفة علي عليه السلام،ثم سيدنا الحسين والحسن عليهما السلام، فلا تصدر منهم صغيرة، فأين باقي الصحابة منهم، فمكانتهم - أي: الصحابة - مع شرفها أقل، وقال سيدنا النبي صلى الله عليه وآله وسلم في حق الخليفة علي عليه السلام: ((**أنت مني بمنزلة هارون من موسى**)) ، وقال صلى الله عليه وآله وسلم: ((**تركت فيكم ما إن تمسكتم به لن تضلوا بعدي: كتاب الله وعترتي**)) فهل الخليفة أبو بكر رضي الله عنه من عترته، أو من سيدنا النبي صلى الله عليه وآله وسلم بمنزلة هارون.**محمد فارس الشيخ**.

(٤) روضة الطالبين (٢٤٠/١١).

(٥) مغني المحتاج (١٢٤/٤).

(٦) المهذب (٣٢٣/٢).

(٧) حاشية البجيرمي (٣٧٩/٤).

(٨) المهذب (٣٢٣/٢)، حاشية البجيرمي (٣٧٩/٤).

وفي الشهادة على السرقة وجهان: **أصحهما**: يفتقر إليه.

والثاني: أن لا يؤدي بلفظ الشهادة مع القدرة[١]. وقيل: إذا قال أعلم ولحق صح[٢].

وأما الاخرس إذا كان معقول الإشارة إنه يصح شهادته. وقيل: لا يصح وليس بشيء[٣].

والثالث: أن يكون بينه وبين المشهود عليه عداوة منهي عنها كشهادة المسلم على عدوه المسلم فإن شهد على الكافر قبل لأن عداوته له غير منهي عنها[٤].

والرابع: أن يكون بينهما تعصيبة فلا يقبل شهادة الوالدين والوالدات وإن علوا ولا تقبل شهادة المولودين وإن سفلوا.

ولا تقبل شهادة المولودين للآباء والأمهات وإن علوا وتقبل شهادة الوالد على ولده فيما هو مال[٥].

وهل تقبل في القصاص وحد القذف على وجهين أصحهما تقبل[٦] وكذلك في شهادة الابن على أبيه بطلاق ضرة أمه وجهان[٧] وتقبل شهادة من خرج من العمودين كالأخ وابن الأخ والعم وابن العم[٨].

وكذلك تقبل شهادة كل واحد من الزوجين لصاحبه[٩].

والخامس: أن يجز بشهادة نفعا كشهادة الوارث للموروث بالجراحة قبل الاندمال[١٠] وشهادة الغرماء للمفلس المحجوز عليه بالمال[١١].

---

(١) مغني المحتاج (٤/١٨٦).

(٢) مغني المحتاج (٤/١٨٦).

(٣) المهذب (٢/٣٢٤)، الإقناع للشربيني (٢/٦٣٢)، التنبيه (١/٢٦٩)، روضة الطالبين (١١/٢٤٥)، مغني المحتاج (٤/٤٢٧)، نهاية الزين (١/٣٨٤).

(٤) المهذب (٢/٣٣٠)، الأم (٥/٢٩٦)، الإقناع للشربيني (٢/٦٢١)، الإقناع للماوردي (١/١٩٥)، التنبيه (١/٢٧٠)، روضة الطالبين (١١/٢٣٧).

(٥) المهذب (٢/٣٣٠)، روضة الطالبين (١١/٢٣٧).

(٦) المهذب (٢/٣٣٠).

(٧) المهذب (٢/٣٣٠).

(٨) المهذب (٢/٣٣٠).

(٩) الأم (٧/٤٩)، روضة الطالبين (١١/٢٣٤).

(١٠) التنبيه (١/٢٦٩).

(١١) روضة الطالبين (٦/٣٢٢).

وشهادة الوصي لليتيم والوكيل للمؤكل إن شهد لموروثه بالجرح قبل الاندمال ثم اندمل ففي قبولها وجهان.

والسادس: أن يدفع بشهادته ضرر كشهادة العاقلة تخرج شهود وقتل الخطأ(١).

والسابع: أن يشهد على فعل نفسه كشهادة القسام على القسمة بعد الفراغ والحاكم المعزول على الحكم(٢) وقد تقدم ذكره.

والثامن: أن يجمع في الشهادة بين ما يقبل وبين ما لا يقبل فيرد في الجميع في القولين ويقبل فيما يصح في القول الآخر(٣).

والتاسع: أن يؤدي ثبوت شهادته على سقوطها إذا عتق عبدين وشهداء على المعتق بأنه كان عصيهما لم يقبل(٤).

والعاشر: من ردت شهادته لفسق فأعادها بعد التوبة لم تقبل وقبلت في غيره.

وإن كانت ردت شهادته لكفر أو رق أو صغر وأعادها بعد وزال المانع: قبلت(٥).

وإذا شهد المأذون لمولاه ثم أعتق وأعاد تلك الشهادة ففي قبولها وجهان وكذلك إذا شهد المكاتب لمولاه ثم أعادها بعد أداء مال الكتابه فعلى وجهين(٦).



باب
اختلاف الشهادات لاختلاف الحقوق

الحقوق ضربان لله تعالى وللآدمي وحقوق الآدميين ثلاثة:

أحدها: ما ليس بمال ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح والطلاق والخلع والرجعة والقصاص والكتابة والعتق والوصية إليه لا له وذلك كله لا يثبت إلا بشاهدين ذكرين(٧).

---

(١) التنبيه (١/٢٧٠)، حواشي الشرواني (٩/٦٣).
(٢) روضة الطالبين (٩/٣٧).
(٣) المهذب (٢/٣٣٧).
(٤) المهذب (٢/٣٣٧).
(٥) الإقناع للماوردي (١/٢٠١).
(٦) الإقناع للماوردي (١/٢٠١).
(٧) المهذب (٢/٣٣٣).

والثاني: ما هو مال كالدين والوصية له أو يقصد منه المال كالبيع والإجارة والرهن والصلح وجناية الخطأ وبعد الخطأ وذلك يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبشاهد صح ويمين.

وإذا[١] أشهد رجل وامرأتان على السرقة ثبت الغرم دون القطع[٢].

ولو كان ذلك في الشهادة على قتل العمد لم يثبت القصاص ولا الدية[٣].

والثالث: ما لا يطلع عليه الرجال وهو أربعة الولادة واستهلال المولود بعد الولادة والرضاع[٤] والعيوب تحت الثياب من الحرة والأمة، وذلك يثبت بشاهدين وبشاهد وامرأتين وبأربع نسوة ولا يثبت بشاهد ويمين[٥].

وإذا قامت البينة على شيء من هذه الأربعة لم يستفسر الشهود عن وجه يحملها كسائر الحقوق[٦].

ولا خلاف إنه لا يحل النظر في شيء منها لغير تحمل الشهادة.

ويحل التحمل على **الأصح**. وقيل: لا يحل. وقيل: يحل تعمد النظر في الزنى وحده دون غيره. وقيل: لا يحل في الزنى ويحل في غيره[٧].

فصل

وحقوق الله تعالى ضربان:

أحدهما: الزنى فلا يثبت إلا بأربعة ذكور، وكذلك اللواط، وإيتان البهيمة[٨].

والثاني: سائر المعاصي كالشرب والسرقة والردة والقتل في المحاربة وذلك كله يثبت بشاهدين ذكرين[٩].

وفي الإقرار بالزنى قولان:

---

(١) المهذب (٣٣٣/٢).

(٢) المهذب (٣٣٣/٢)، الوسيط (٣٩٢/٧)، روضة الطالبين (٢٥٥/١١)، مغني المحتاج (١٧٧/٤).

(٣) مغني المحتاج (١٧٧/٤)، روضة الطالبين (٢٥٥/١١).

(٤) المهذب (٣٣٤/٢)، الأم (٤٨/٧).

(٥) الإقناع للشربيني (٢٣٦/٢)، التنبيه (٢٧١/١).

(٦) الوسيط (٣٣٦/٧)، التنبيه (٢٧١/١).

(٧) الوسيط (٣٣٦/٧)، التنبيه (٢٧١/١)، شرح زبد بن رسلان (٢٩٩/١).

(٨) الوسيط (٣٦٦/٧)، شرح زبد بن رسلان (٢٩٩/١).

(٩) المهذب (٣٣٢/٢).

أحدهما: لا يثبت إلا بأربعة ذكور. **والثاني:** يقبل بشاهدين(١).

ولا يقبل على الزنى إلا مفسرا بثلاثة أشياء:

أحدها: أن يبين بمن زنا. **والثاني:** أن يذكر كيف زنا وأنه رآه كالميل في المكحلة(٢).

والثالث: أن يذكر أين زنا وإذا مات الشاهد.

الرابع: قبل التفسير لم يحد المشهود عليه ولا الشهود(٣).

وإن فسره ثلاثه بما يوجب الحد وفسره الرابع بما لا يوجبه لم يحد المشهود(٤).

وهل يحد الشهود على قولين فإن كان أحد الشهود زوجها حد الزوج وفي الثلاثة قولان. وقيل: في الجميع قولان(٥).

وإذا شهد على القتل بالجرح قال: ضربه بالسيف فقتله أو قال: مات منه فيضف الفعل إليه(٦).

ولو قال فمات أو قال فوجدناه ميتا لم يقبل(٧).

وإذا شهد على الرضاع ذكر أنه ارتضع من ثديها أو من لبن حلب منها في حياتها وذكر عدد الرضاع ووقته.

ولو أخل بشيء من ذلك لم يقبل(٨).

فصل

ولا يقبل في الترجمة للإقرار وللشهادة إلا ما يقبل في الشهادة.

فإن كانت في مال أو في معنى المال قبل شاهدان أو شاهد وامرأتان وشاهد ويمين

---

(١) المهذب (٢/٣٣٢).

(٢) الأم (٧/١٤)، إعانة الطالبين (٤/٢٧٤)، الإقناع للشربيني (٢/٦٣٨)، الوسيط (٧/٣٦٤)، روضة الطالبين (١١/٢٥٣)، مغني المحتاج (٤/٤٤١).

(٣) إعانة الطالبين (٤/٢٧٤)، الإقناع للشربيني (٢/٦٣٨)، مغني المحتاج (٤/٤٤١).

(٤) الوسيط (٧/٣٦٤).

(٥) الأم (٧/٥٢)، حاشية البجيرمي (٤/٢١٥).

(٦) المهذب (٢/٣٣٦)، التنبيه (١/٢٧١).

(٧) المهذب (٢/٣٣٦)، التنبيه (١/٢٧١).

(٨) المهذب (٢/٣٣٦).

المدعي[١][٢].

وإن لم يكن ما لا ولا في معنى المال لم يقبل إلا شاهدان ذكران[٣].

وفي حد الزنى قولان: **أحدهما**: يقبل شاهدان. **والثاني**: لا يقبل إلا أربعة[٤].

❁ ❁ ❁

باب
البحث عن الشهادة

إذا عرف الحاكم فسق الشاهد لم يحكم بشهادته.

وإن عرف عدالته مكن الخصم من حرجه[٥] وانتظر ثلاثا، فإن لم يحرجه حكم به من غير بحث.

وقيل: إن كانت مضت عليه مدة بتغير الحال بحث. **والأول أصح**[٦].

وإن لم يعرف العدالة ولا الفسق بحث في الأموال والحدود وغيرها طعن فيه الخصم أو لم يطعن[٧].

فإن لم يكن الشهود من أهل الرأي والتحصيل استحب له أن يفرقهم ويسأل عن كل واحد منهم على حدة عن مكان التحمل وعن زمانه ويعظهم[٨].

فإن لم يختلفوا مع التفريق ولا موعظة بحث حينئذ عنهم وإن كانوا من أهل الرأي والتحصيل لم يفرقهم ولم يعظهم[٩].

وصفة البحث أن يكتب في رقعتين حضر القاضي فلان بن فلان المدعي وأحضر معه فلان بن فلان المدعى عليه وادعى عليه كذا وكذا وأنكروا حضر المدعي فلان بن فلان وفلان بن فلان فشهدا له بذلك ويدفع الرقعتين على رجلين من أصحاب مسألة الثقات لا عداوة بينهم وبين الناس ليسألا عنه جيران داره ودكانه ومسجده سرًّا ويخفى عن كل واحد منهما أمر صاحبه ليلا يتواطأ على جرح أو تعديل، فإن عاد بالتعديل

---

(١) روضة الطالبين (٩/٣٦).

(٢) التنبيه (١/٢٥٧).

(٣) التنبيه (١/٢٥٧).

(٤) التنبيه (١/٢٥٧).

(٥) روضة الطالبين (١١/٢٣٨).

(٦) روضة الطالبين (١١/١٠٣).

(٧) روضة الطالبين (١١/١٠٣).

(٨) التنبيه (١/٢٥٤)، روضة الطالبين (١١/١٧٣).

(٩) روضة الطالبين (١١/١٧٣).

حكم بالشهادة[١].

وإن عاد بالجرح يوقف[٢]، وإن عاد أحدهما بالجرح والآخر بالتعديل بعث اثنين غيرهما لأن العدد شرط في أصحاب المسائل وفي المزكين[٣].

فإن عاد أحدهما بالتعديل ولم يخرج الآخر حكم بالعدالة، فإن عاد أحدهما بالجرح ولم يعدل الآخر حكم بالجرح[٤].

وإن عاد أحدهما بالجرح والآخر بالتعديل قدم الجرح[٥].

ولا يجوز أن يكون أصحاب المسائل إلا الرجال[٦].

ولا يجوز أن يكون المزكي للشاهد إلا من يقبل شهادته له، ولا يكون إلا من أهل الخبرة الباطنة[٧].

ولا يجوز أن يكون الجارح للشاهد إلا من يقبل شهادته عليه ولا يعتبر فيه الخبرة الباطنة بخلاف التزكية[٨].

ولا يقبل الحاكم من التزكية من أصحاب المسائل ولا من المزكين حتى يقولوا عدل علي ولي.

وقيل: يكفي أن يقولوا عدل والزيادة تأكيد لا يقبل الجرح إلا مفسرا بخلاف التزكية[٩].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا شهد شاهدان بحق وثبت بشهادتهما وطلب المدعي حبس المشهود عليه إلى أن يبحث وجب الحبس[١٠].

وكذلك إن شهد للعبد شاهدان بالعتق وطلب من الحاكم أن يفرق بينه وبين سيده

---

(١) المهذب (٢/٢٩٦)، روضة الطالبين (١١/١٦٩).

(٢) روضة الطالبين (١١/١٦٩).

(٣) التنبيه (١/٢٥٥).

(٤) المهذب (٢/٢٩٦)، التنبيه (١/٢٥٥).

(٥) التنبيه (١/٢٥٥)، روضة الطالبين (١١/١٦٨).

(٦) مغني المحتاج (٤/٤٠٣).

(٧) مغني المحتاج (٤/٤٠٣).

(٨) مغني المحتاج (٤/٤٠٣).

(٩) مغني المحتاج (٤/٤٠٣).

(١٠) خبايا الزوايا (١/٤٨٦).

على أن يبحث وجب التفريق[١].

وإن أقام المدعي شاهدا وطلب حبس المشهود إلى أن يقيم الشاهد الآخر لم يجز الحبس في أصح القولين[٢].

وكل حق ثبت بشاهد ويمين إذا شهد به شاهد ففي جواز الحبس طريقان:

أحدهما: هو على قولين كالمسألة قبلها. وقيل: يجوز الحبس قولا واحدا[٣].

وكل موضع يجوز الحبس فإن حبس بشاهدين كان في الحبس إلى أن يعرف العدالة أو يؤيس منها بالجرح.

وإن حبس بشاهد واحد قال للمشهود له إما أن يحلف أو تجيء بالشاهد الآخر أو تطلقه[٤].

❁ ❁ ❁

باب
شهادة القاذف

إذا قذف محصنا ولم يقم عليه بينة ولم يلاعن إن كان زوجا فسق[٥].

ويزول فسقه بالتوبة وتقبل شهادته بعدها سواء حد في القذف أو لم يحد[٦] والتوبة ضربان باطن يصير به عدلا بينه وبين الله تعالى وظاهر يصير به من أهل الشهادات والولايات[٧]، فأما الباطن فإن كان غير مجرد الفسق كتقبيل أجنبية بشهوة أو شتم بغير قذف فالتوبة بينة وبين الله تعالى بأن يندم على فعله ويعزم على أن لا يعود إلى مثله[٨].

وإن كان يعلق به حق غير المفسق نظر فإن كان في مال الغصب أو إتلاف فالتوبة بما ذكرناه[٩] ويرد المال أو عوضه عند التلف أو بالعزم على الرد أن عجز عنه في الحال[١٠].

---

(١) روضة الطالبين (٢٥٧/١١).
(٢) المهذب (٣٠١/٢).
(٣) روضة الطالبين (٢٧٨/١١).
(٤) مغني المحتاج (٤٣٨/٤).
(٥) الأم (٨٩/٧)، إعانة الطالبين (٢٨٩/٤).
(٦) إعانة الطالبين (٢٨٩/٤)، الإقناع للماوردي (١٦٩/١).
(٧) روضة الطالبين (٢٤٥/٧).
(٨) شرح زبد بن رسلان (٢٩٩/١)، المهذب (٣٣٠/٢).
(٩) المهذب (٣٣٠/٢).
(١٠) المهذب (٣٣٠/٢).

وإن كان في بدن بأن تعلق بحق آدمي كالقصاص وحد القذف فالتوبة بالندم وبالتمكين من استفاء القصاص[1] الحق سواء خفي ذلك أو ظهر وإن تعلق بحق الله ولم يكن ظهر منه فالتوبة بالندم لا غير.

وإن أظهره ليستوفى عليه الحد جاز، والأولى كتمانه[2].

وإن كان قد ظهر ذلك منه فالتوبة بالندم وبالتمكين من استيفاء الحد إلا أن يقول فسقط بالتوبة فيكفي بمجرد الندم[3].

فصل

وأما الظاهر فإن كان ما فسق به فعلا فالتوبة بالندم وبإصلاح العمل.

وقيل: ستة أشهر. **والأول أصح.**

وإن كان ما فسق به قولا نظر فإن كان بالردة فتوبته أن يأتي بكمه الشهادتين ويبرأ من كل دين خالف الإسلام[4].

وإن كان بالقذف قال القذف حرام ولا أعود إليه.

وقيل: يقول كذبت في قذفه ولا أعود إليه. **والأول أصح**[5].

وهل يفتقر قبول شهادته إلى إصلاح العمل على قولين[6].

وإن كان أخرج القذف مخرج الشهادة فسق ولكنه هل يحد على قولين[7].

والتوبة منه أن يقول لزمت على ما كان مني ولا أعود على شهادة اتهم فيها ولا يجب أن يقول ولا أعود على القذف لأنه غير قاذف عنده[8].

وكذلك يقبل خبره دون شهادته.

وإذا تاب قبلت شهادته في الحال من غير إصلاح العمل لأن فسقه ثبت بالاستدلال فعاد على حالته الأولى بالتوبة[9].

---

(١) شرح زبد بن رسلان (١/٢٩٩).

(٢) المهذب (٢/٣٣٠). (٣) المهذب (٢/٣٣٠).

(٤) مغني المحتاج (٤/١٥٥).

(٥) المهذب (٢/٣٣١)، إعانة الطالبين (٤/٢٩٤)، روضة الطالبين (١١/٢٤٨).

(٦) المهذب (٢/٣٣١)، مغني المحتاج (٤/١٨٤).

(٧) المهذب (٢/٣٣١). (٨) المهذب (٢/٣٣١).

(٩) الأم (٧/٤٦).

باب
الشهادة على الشهادة

يجوز الشهادة على الشهادة في سائر حقوق الآدميين من المال والنكاح والطلاق والقصاص والقذف وغيرهما[١]. وكذلك في حدود الله تعالى على أصح القولين.

وإنما يصح تحملها من الرجال دون النساء[٢].

ولا يصح إلا في أحد ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يسترعيه شاهد الأصل فيقول أشهد أن فلانا أقر لفلان بكذا فأشهد على شهادتي[٣]، وإذا استرعاه صار في الجملة.

والثاني: أن يشهد شاهد الأصل بحق عند الحاكم فيصير السامع به شاهدا على شهادته، وإن لم يسترعيه[٤].

والثالث: أن تعزوه إلى واجب ويقول أشهد لفلان على فلان ألف درهم عن ثمن سلعة أو عن جناية جناها عليه[٥] فيقوم نسبه إياها على واجب مقام عن الاسترعاء.

وإذا يحملها لم يجز أن يؤدى إلا بشرطين:

أحدهما: أن يؤديها كما تحملها، فيقول فيما استرعى: أشهد أن فلانا شهد على فلان بكذا وقال أشهد على شهادتي[٦][٧]، ويقول فيما سمعه عند الحاكم ويقول: أشهد على شهادتي بذلك عند الحاكم[٨] ويقول فيما عزاه على واجب أشهد على شهادته، وقد عزاه إلى واجب[٩].

---

(١) المهذب (٢/٣٣٧)، الأم (٦/٢٣٢)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٣)، البينة (١/٢٧٢)، حاشية البجيرمي (٤/٣٨٨).

(٢) دقائق المنهاج (١/٧٧)، وقال قال في المحرر، المهذب (٢/٣٣٧).

(٣) مغني المحتاج (٤/٤٤٦)، الإقناع للشربيني (٢/٦٤٠).

(٤) المهذب (٢/٣٣٧)، التنبيه (١/٢٧٢).

(٥) المهذب (٢/٣٣٨)، الأم (٧/٥١)، إعانة الطالبين (٤/٣٠٤)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٣)، التنبيه (١/٢٧٢).

(٦) روضة الطالبين (١١/٢٨٩)، مغني المحتاج (٤/٤٥٣)، منهاج الطالبين (١/١٥٤).

(٧) إعانة الطالبين (٤/٣٠٥)، فتح المعين (٤/٣٠٥)، فتح الوهاب (٢/٣٩٤)، مغني المحتاج(٤/٤٥٤)، نهاية الزين (١/٣٩١).

(٨) المهذب (٢/٣٣٨)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٣)، التنبيه (١/٢٧٢).

(٩) المهذب (٢/٣٣٨).

والثاني: أن يؤديها عند تعدد الأصل إما بمرض أو جنس أو موت أو غيبة يقصر فيها الصلاة.

وإذا سمعها الحاكم: لم يحكم بها إلا بثلاث شرائط:

أحدها: أن يثبت عنده عدالة الأصل والفرع معا ويقبل تزكية الفرع للأصل إذا سماه وإن لم يسمه لم يقبل.

والثاني[١]: أن لا يزول العدد قبل الحكم فإن قدم الغائب أو بري المريض قبله لم يحكم به.

والثالث: أن لا يفسق الأصل قبل الحكم بالفرع فإن فسق قبله لم يحكم به[٢].

فصل

اختلف قول الشافعي رحمه الله في شهادة الفرع فقال في قول: يقوم مقام الأصل في إثبات الحق. وقال في آخر يثبت بشهادته شهادة شاهد الأصل، **وهو الأصح**[٣].

فإذا كان الحق لا يثبت إلا بشاهدين فيشهد شاهدان على شهادة أحدهما وآخران على شهادة الآخر يثبت الحق على القولين معا[٤].

وإن شهد شاهد على شهادتهما أو شهد شاهد على شهادة أحدهما وآخر على شهادة الآخر لم يثبت[٥].

وإن شهد شاهدان على شهادة ثم شهدا على شهادة أحدهما ثم شهدا على شهادة صح الشاهد الآخر التي على القولين[٦]: فإن قلنا: بالقول الأول لم يثبت. وإن قلنا بالقول الثاني تثبت لأن ما شهد به من شهادة الثاني غير ما شهدا به من شهادة الأول، فهو كما لو شهد أنه من شهادة الثاني غير ما شهد أنه من شهادة الأول، فهو كما لو شهدا على إقرار رجل ثم شهدا على إقرار غيره[٧].

وإن كان الحق مما يثبت بشاهد وامرأتين وقلنا بالقول الأول لم يثبت شهادتهم إلا بستة أنفس شاهد أن إثبات بشهادة الرجل وآخران لإثبات شهادة امرأة وآخران لإثبات

---

(١) المهذب (٢/٣٣٨)، التنبيه (١/٢٥٦). (٢) فتح الوهاب (٢/٣٩٥).

(٣) المهذب (٢/٣٣٠).

(٤) المهذب (٢/٣٣٠)، روضة الطالبين (١١/٢٣٧).

(٥) روضة الطالبين (١١/٢٣٧). (٦) المهذب (٢/٣٣٧).

(٧) المهذب (٢/٣٣٧).

شهادة الآخر[1]، وإن قلنا بالقول **الأصح** ثبت الحق بشاهدين يشهدان على إثبات شهادة الرجل ثم على إثبات شهادة امرأة ثم على إثبات شهادة الأخرى[2]، كما لو شهدا على إقرار ثلاثة أنفس.

فإن كان الحق مما يثبت بأربع نسوة ثبت على القول الآخر بثمانية[3] وثبت في القول الثاني بشاهدين[4].

وإن كان الحق مما لا يثبت إلا بأربع ذكور.

فإن قلنا شاهد الفرع يقوم مقام شاهد الأصل ففي العدد الذي يثبت به شهادة كل واحد منهم قولان[5]: **أحدهما:** شاهدان. **والآخر:** أربعة.

فيثبت في القول الأول بثمانية، وفي الآخر بستة عشر[6].

وإن قلنا: الفرع يثبت بشهادة الأصل فبكم يثبت شهادة كل واحد منهم قولان:

أحدهما: شاهدان. **والآخر:** أربعة.

فيثبت في القول الأول شهادة الأربعة بشاهدين[7]، ويثبت في القول الثاني شهادتهم بثمانية فيخرج في المسألة أربعة أقوال:

أحدها: شاهدان. **والآخر:** أربعة. **والآخر:** ثمانية. **والآخر:** ستة عشر[8].

باب

ما يحدث بعد الشهادة من رجوع الشهود أو تغير أحوالهم

إذا رجع الشاهدان عن الشهادة قبل الحكم لم تحكم بشهادتهما[9].

وإن رجع بعد الحكم وقبل الاستيفاء تنظر[10]، فإن كان مما يسقط بالشبهة كالحدود والقصاص لم يستوف.

---

(١) التنبيه (١/٢٧٢).
(٢) المهذب (٢/٣٣٧).
(٣) إعانة الطالبين (٤/٧٩).
(٤) المهذب (٢/٣٣٨).
(٥) المهذب (٢/٣٣٨).
(٦) الروضة (١١/٢٩٤).
(٧) المهذب (٢/٣٣٧)، الوسيط (٧/٣٨٦).
(٨) المهذب (٢/٣٣٨).
(٩) فتح المعين (٤/٣٠٦)، فتح الوهاب (٢/٣٩٥)، منهج الطلاب (١/١٥٥)، منهاج الطالبين (١/١٥٤).
(١٠) فتح الوهاب (٢/٣٩٥).

وإن كان مما لا يسقط بالشبهة كالأموال استوفى على **أصح الوجهين**(١).

وإن رجعا بعد الحكم والاستيفاء نظر: فإن كان المستوفي إتلافاً مشاهدة كالقتل كان كأنهما باشرا قتله(٢).

فإن قالا تعمد بابه إلى قتله لزمهما القود.

وإن كانوا شهود الزنى جلدوا للقذف ثم اقتيد منهم(٣).

وإن قالوا أخطأنا ومن عليه القتل غيره وجبت عليهم الدية مخففة في أموالهم(٤).

وإن قالوا تعمدنا ولم يعلم أنه يقبل بذلك وجبت الدية مغلظة في أموالهم(٥).

وإن قال اثنان منهم تعمدنا وقال الآخر: إن أخطأنا كلنا فعلى العامدين القود وعلى الآخرين نصف الدية(٦).

ولو قال اثنان تعمدنا كلنا وقال الآخر: إن تعمدنا وأخطأنا الآخران: فعلي من أقر تعمد الجميع القود(٧).

وفيمن ادعى مشاركة الخاطئين قولان:

أحدهما: يجب القود. **والثاني:** نصف الدية.

ولا قود في هذه المسائل كلها على الحاكم ولا على الولي(٨).

وإن كان المستوفي إتلافا حكميا كالعتق والطلاق غرم الشاهدان قيمة العبد للسيد(٩) وينظر في الطلاق.

فإن كان في مدخول بها غرما للزوج مهر مثلها.

وكذلك إن كانت غير مدخول بها في أصح القولين ويغرمان نصف مهر المثل في القول الآخر(١٠).

وإن لم يكن إتلافا لا مشاهدة ولا حكما وكان عين المال قائمة لم ترتجع من المحكوم له بها ويرغم للشاهدان قيمتها بينهما نصفين في أصح القولين، ولا يغرمان

---

(١) فتح الوهاب (٢/٣٩٥).
(٢) حواشي الشرواني (١٠/٢٨٤).
(٣) المهذب (٢/٣٤١).
(٤) المهذب (٢/٣٤٠).
(٥) المهذب (٢/٣٤٠)، إعانة الطالبين (٤/٢٩٨).
(٦) المهذب (٢/٣٤٠).
(٧) المهذب (٢/٣٤٠).
(٨) المهذب (٢/٣٤٠).
(٩) التنبيه (١/٢٧٣).
(١٠) المهذب (٢/١٥٩)، التنبيه (١/٢٧٣)، روضة الطالبين (١١/٣٠٠).

شيئاً في القول الآخر[١].

وإن رجع أحد الشاهدين دون الآخر عزم الراجع النصف دون الآخر[٢][٣].

وإن كان يثبت شاهد وامرأتين فرجعوا غرم الرجل النصف والمرأتان النصف بينهما[٤].

وإن كان يثبت بثلاثة شهود ذكور فرجعوا ضمنوه إتلافا بينهم[٥].

وإن رجع أحدهم فلا شيء عليه في أحد الوجهين وأبقى الشهادة الكاملة وعليه ثلث القيمة في الوجه الآخر.

وإذا رجع آخر بعده لزمه ثلث آخر[٦].

وإذا رجع الثالث لزمه الثلث الآخر فعلى هذا إن كان الزنى ثبت بثمانية أنفس فرجع منهم أربعة لم يغرموا شيئاً في أحد الوجهين. وغرموا نصف الدية في الوجه الآخر[٧].

وإذا رجع الخامس بعدهم لزمه الأربعة قبله ربع الدية في الوجه الأول، لأنه قد يخل من الأربعة واحد وقد ساواه الأربعة الأولى في الشهادة.

وفي الرجوع واشتركوا في الواجب وغرموا خمسة أثمان الدية في الوجه الآخر[٨].

وإذا رجع السادس غرم الستة نصف الدية في أحد الوجهين، وغرموا ثلاثة أرباع الدية في الوجه الآخر[٩].

وإذا شهد أربعة بالزنى وآخران بالاحصان فرجم ثم رجعوا عن الشهادة:

فقد قيل: يجب جميع الدية على شهود الزنى. وقيل: إن كانا قد شهدا بالإحصان قبل شهود الزنى فالدية كلها على شهود الزنى[١٠].

وإن كانا قد شهدا به بعدما اشتركوا فيها. وقيل: يشتركون في الضمان بكل حال وهو **الأصح**[١١]، كما لو شهد أربعة بالزنى وآخران بتزكيتهم ثم رجعوا.

وفي كيفية التقسيط وجهان:

---

(١) المهذب (٢/١٥٩).

(٢) روضة الطالبين (١١/٢٩٩).

(٣) روضة الطالبين (١١/٢٩٩).

(٤) حاشية البجيرمي (٤/٣٩٢).

(٥) روضة الطالبين (١١/٢٩٩).

(٦) حاشية البجيرمي (٤/٣٩٢).

(٧) حاشية البجيرمي (٤/٣٩٢).

(٨) المهذب (٢/٣٤١)، التنبيه (١/٢٧٣).

(٩) المهذب (٢/٣٤١).

(١٠) المهذب (٢/٣٤١).

(١١) المهذب (٢/٣٤١).

أحدهما: نصف الدية على شهود الزنى، ونصفها على شهود الإحصان[١].

والثاني: ثلثاها على شهود الزنى، وثلثها على شهود الإحصان[٢].

فصل

في الرجوع عن الإقرار لا يجوز للحاكم أن يعرض بالرجوع لمن أقر لآدمي بحق أو قامت به البينة[٣]. وكذلك إن ثبت حق الله تعالى بالبينة أو بإقرار من يعلم بجواز الرجوع لم يجز أن يعرض له بذلك[٤].

وإن كان جاهلا به جاز، **والأولى** تركه متى رجع قبل رجوعه، إلا أنه إذا كان ذلك في السرقة سقط به القطع دون الغرم[٥].

فصل

إذا ثبت عدالة الشاهدين عند الحاكم وحكم بشهادتهما ثم تغير حالهما بعده لم يؤثر[٦] وإن تغير حالهما قبل الحكم وكان الحادث لا يقدح في العدالة السابقة ولا يؤدي إلى جر منفعة كالموت والعمى لا يمنع الحكم[٧].

وإن كان مما يقدح في العدالة السابقة كالفسق منع[٨].

وكذلك إذا لم يقدح في العدالة ويضمن جر منفعة بأن يشهد له شاهدان لا يرتابه ثم صارا وارثته منع الحكم[٩].

ولو شهد شاهدان بحق ثم إن المشهود عليه قذفهما: لم يمنع الحكم لأن قذفهما الأول لا يدل على قذف سابق خلاف الفسق[١٠].

فصل

وإذا بان للحاكم إنه حكم بشهادة كافرين أو عبدين نقض الحكم.

وإن بان إنه حكم بشهادة فاسقين نظر:

---

(١) المهذب (٣٤١/٢). (٢) المهذب (٣٤١/٢).

(٣) المهذب (٣٤٥/٢)، حواشي الشرواني (٢٤٤/١٠).

(٤) المهذب (٣٤٥/٢). (٥) المهذب (٣٤٥/٢).

(٦) المهذب (٣٢٩/٢). (٧) المهذب (٣٤٢/٢).

(٨) المهذب (٣٤٢/٢)، التنبيه (٢٧٣/١)، الإقناع للماوردي (١٩٥/١).

(٩) فتح المعين (٣٠٦/٤)، مغني المحتاج (٣٩٣/٤).

(١٠) المهذب (٣٤٢/٢).

فإن كان ثبت فسقهما بالبينة على الجرح مطلقا لم ينقضه لجواز حدوثه بعد الحكم[١].

وإن قامت البينة بفسقهما حال الحكم فهل ينقضه؟ على قولين[٢].

وإن نقضه في الموضع الذي يجوز والمحكوم به لتلاف مشاهدة كالقتل والضمان على الحاكم للتفريط في البحث[٣].

ويكون ذلك في مال بيت المال في أحد القولين. وعلى عاقلته في القول الآخر[٤]، وقد ذكرناه في الجنايات.

وإذا قلنا هو على عاقلته فهل يرجعون على الشهود على قولين:

أحدهما: لا يرجعون، لأنهم لم يعترفوا بالكذب، وإنما الشرع منع قولهم[٥].

والثاني: يرجعون لأنهم أوقعوهم فيه حيث كتموا أمرهم.

وإن كان المحكوم عين مال استردها ودفعها على المحكوم عليه أو بدلها إن كانت تالفة والمشهود له موسرا وإن كان معسرا ضمنها الحاكم[٦].

ثم يرجع على المشهود له وقيل إنما يضمنها المشهود له إذا أتلفها بنفسه وإن كانت تلفت بآفة سماوية ضمنها الحاكم ثم يرجع بها على المشهود له. **والأول أصح**[٧].

ومتى حكم الحاكم بشهادة من لا يجوز الحاكم بشهادته وهو لا يعلم به لم يحل الشيء به عن حقيقته سواء فيه الأموال والعقود والفسوخ ونفذ حكمه فيه ظاهرا لا باطنا[٨].

باب
اليمين في الدعاوى

من توجهت عليه اليمين في الدعاوى حلف باسم الله أو بصفة من صفات ذاته كما

(١) المهذب (٣٤٢/٢)، الإقناع للشربيني (٦٢١/٢)، روضة الطالبين (٢٥١/١١).

(٢) المهذب (٣٤٢/٢)، روضة الطالبين (٢٥١/١١).

(٣) المهذب (٣٤٢/٢). (٤) المهذب (٣٤٢/٢).

(٥) المهذب (٣٤٢/٢).

(٦) الإقناع للشربيني (٣٣٣/٢).

(٧) شرح زبد بن رسلان (٢٨٣/١).

(٨) المهذب (٣٤٢/٢).

ذكرناه في الأيمان وينظر: فإن كانت الدعوى بشيء في ذمته أجاب بأنه لا يستحق عليه شيئاً وحلف كما أجاب[١].

وكذلك إن كانت الدعوى في عين فأجاب الجواب حلف عليه[٢].

وإن أجاب في دعوي الغصب بأنه ما غصب.

وفي دعوى الوديعة بأنه ما قبلها ففيه وجهان[٣]:

أحدهما: إنه يحلف أنه لا يستحق عليه شيئاً[٤].

والثاني: يحلف كما أجاب لا غير ولا يحلف إلا بعد الاستخلاف[٥].

فإن حلف قبله لم يعتد به وإذا حلف ثم قامت بينة المدعي عمل بها سواء كان قد قال لا بينة لي أو قال لي بينة. وقيل: إن كان قد باشر الخصومة بنفسه وكان قد قال: لا بينة لي لم يعمل بها. **والأول أصح**[٦].

فصل

ومن ادعى دعوى صحيحة ولا بينة معه توجهت اليمين على المدعى عليه[٧] إلا في خمس مسائل:

أحدها: الصبي إذا ادعى عليه البلوغ وأنكر فإنه لا يحلف مع صحة الدعوى[٨].

والثانية: إذا ادعى على حاكم معزول إنه جار عليه في الحكم فإنه لا يحلف في أحد الوجهين[٩] وقد تقدم ذكره.

والثالثة: إذا ادعى على رجل مالا فقال هو لولدي الطفل أو لفلان الغائب فإنه لا يحلف في أحد القولين[١٠] وقد تقدم ذكره.

---

(١) المهذب (٢/٣١٨)، التنبيه (١/٢٦٦)، خبايا الزوايا (١/٤٧٦).

(٢) نهاية الزين (١/٣٧٩).

(٣) المهذب (٢/٣١٨).

(٤) التنبيه (١/٢٦٦).

(٥) المهذب (٢/٣١٨)، التنبيه (١/٢٦٦).

(٦) المهذب (٢/٣٠٢).

(٧) روضة الطالبين (١٢/٣٧).

(٨) حاشية البجيرمي (٤/٤٠٢)، حواشي الشرواني (١٠/٣١٩).

(٩) مغني المحتاج (٤/٤٨٣).

(١٠) مغني المحتاج (٤/٤٨٣).

والرابعة: إذا ادعى رجلان عليه بيعا أو إجارة فأقر لأحدهما وأنكر الآخر لم يحلف في أحد القولين[١].

والخامسة: إذا ادعى علي شاهد إتلاف مال بشهادة الزور وقلنا لا يجب به الضمان لم يحلف[٢] .

فصل

ويغلظ اليمين فما ليس بمال ولا المقصود منه المال كالنكاح والطلاق والعتق والقصاص والقذف وكذلك فيما هو مال إذا بلغ نصابا ولا تغلظ بما دونه[٣] والتغليظ بالعدد باللفظ وبالمكان والزمان فأما العدد فيغلظ القسامة بخمسين يمينا[٤] واللعان بخمسة أيمان ولا يغلظ بالعدد غيرهما[٥].

وأما التغليظ باللفظ والزمان فمستحب غير واجب التغليظ باللفظ على المسلم أن يقول والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور[٦] وعلى اليهودي أن يقول الذي أنزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق[٧] وعلى النصراني أن يقول الذي أنزل الإنجيل على عيسى[٨] وعلى المجوسي أن يقول والله الذي خلقني ورزقني[٩].

وأما التغليظ بالزمان بأن يحلفه بعد العصر.

وفي[١٠] التغليظ بالمكان قولان:

أحدهما: يجب كالتغليظ بالعدد. **والثاني**: يستحب كالتغليظ باللفظ والزمان فيحلف

---

(١) المهذب (٢/٣١٥).

(٢) مغني المحتاج (٤/٤٥٧).

(٣) المهذب (٢/٣٢١)، الأم (٧/٣٦).

(٤) المهذب (٢/٣٢١).

(٥) إعانة الطالبين (٤/١٥٢)، التنبيه (١/١٨٩)، روضة الطالبين (٨/٣٣٩)، منهاج الطالبين (١/١١٤).

(٦) المهذب (٢/٣٢٢).

(٧) المهذب (٢/٣٢٢).

(٨) المهذب (٢/٣٢٢)، الأم (٧/٣٥)، إعانة الطالبين (٤/٣١٨)، الإقناع للشربيني (٢/٦٣١)، التنبيه (١/ ٢٦٧)، حواشي الشرواني (١٠/٣١٣)، فتح الوهاب (٢/٤٠٢).

(٩) المهذب (٢/٣٢٢)، الإقناع للشربيني (٢/٦٣١)، التنبيه (١/٢٦٧)، حواشي الشرواني (١٠/٣١٣).

(١٠) المهذب (٢/٣٢٢)، التنبيه (١/٢٦٧).

المسلم بين الركن والمقام وبالمدينة بين القبر والمنبر وبيت المقدس عند الصخرة[١] وفي سائر البلاد في الجوامع ويحلف اليهودي في الكنيسة والنصراني في البيعة والمجوسي في بيت النار[٢].

باب
رد اليمين على المدعي

الحقوق ثلاثة:

أحدها: حق خالص لله تعالى كحد الزنى والشرب فلا يصح فيه دعوى، ولا تتوجه فيه يمين[٣].

والثاني: حق الآدمي كالمال والقصاص والنكاح وغيرها فيصح فيها الدعوي ويتوجه فيها اليمين[٤].

وإذا نكل عنها المدعى عليه وأمكن رد اليمين على المدعي ردها الحاكم عليه من غير أن يستفسر المدعي عليه سبب النكول[٥].

فإن لم يكن رد اليمين لم ترد وذلك في ثلاث مسائل:

أحدها: أن يموت رجل لا وارث له فيجد الإمام في زودنامجه [٦] ديناً على رجل فأنكر ونكل ولم ترد اليمين على الإمام لأنه لا يحلف لغيره ولا على المسلمين لأنهم غير محصورين ولكنه يجلس إلى أن يحلف أو يعترف[٧]. وقيل: يقضي عليه بالنكول والأول أصح[٨].

والثانية: أن يدعي وصية الميت للفقراء بشيء وينكرهم الورثة ونكلوا لم يرد اليمين على الوصي وكان حكمها حكم المسألة قبلها.

---

(١) المهذب (٢/٣٢٢).

(٢) المهذب (٢/٣٢٢).

(٣) إعانة الطالبين (٤/١١٠).

(٤) إعانة الطالبين (٤/١١٠).

(٥) الأم (٦/٢٢٧)، التنبيه (١/٢٦٦)، الوسيط (٧/٤٢٤).

(٦) أظنه سجل، أو صندوق،

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٥١٨)، حواشي الشرواني (١٠/٣٢٥).

(٨) روضة الطالبين (١٢/٤٩).

والثالثة: أن يدعي وصي الطفل على رجل دينا فأنكر ونكل لم ترد اليمين على الوصي ولا على الطفل وترك إلى أن يبلغ فيحلف أو يترك[١].

وإذا كانت الدعوة على عبد وتعلقت ببدنة من قود أو حد نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعي واستحق[٢].

وإن تعلقت بالمال من عصب أو جناية خطأ كان الخصم فيها السيد دونه فإن أنكر حلف.

وإن نكل عن اليمين ردت على المدعي واستحق[٣].

والثالث: حق لله تعالى يتعلق به حق آدمي وذلك بأن يدعي الزنى على رجل فيصير به قاذفا فإذا طلب المقذوف حد القاذف قال المدعي أحلفه إنه لم يزن فيتوجه اليمين عليه بذلك[٤].

فإن نكل ردت اليمين على المدعي لإثبات الزنى ولكن لإسقاط حد القذف عن نفسه[٥].

وإذا رد الحاكم اليمين على المدعي ونكل استفسره، فإن قال: لست أختار اليمين انقطعت الخصومة وإن قال لي بينة غائبة أو قال أريد أن انظر في حسابي نظره[٦].

باب
اليمين مع الشاهد

إذا أقام المدعي شاهدا في المال أو فيما يجري مجراه كان بالخيار إن شاء أقام شاهدا آخر وامرأتين أو حلف معه.

فإن أقام شهادة امرأتين لم يجز أن يحلف معهما[٧] وكذلك حكم الوقف إن قلنا إن الملك فيه للآدمي وإن قلنا هو حق لله تعالى لم يثبت بشاهد ويمين وقيل يثبت بالشاهد

(١) الأم (٢٥٧/٦).
(٢) فتح الوهاب (٣٧٧/٢)، مغني المحتاج (٤١٤/٤).
(٣) فتح الوهاب (٣٧٧/٢).
(٤) إعانةالطالبين (١١٠/٤).
(٥) إعانة الطالبين (١٥١/٤)، روضة الطالبين (٣٧/١٢).
(٦) مغني المحتاج (٤٦١/٤).
(٧) المهذب (٣٢٠/٢)، حواشي الشرواني (٣١٠/١٠).

والقولين معا[١].

وإذا لم يحلف المدعي مع شاهده وطلب يمين المدعى عليه وأجاب إليه لم يكن له الرجوع في ذلك المجلس إلى أن يتفرقا ويدعي عليه في مجلس آخر ويقيم شاهده كالمدعى عليه إذا رد اليمين على المدعي لم يرجع المدعي فيها[٢].

وإذا حلف المدعى عليه سقطت الدعوى عنه وإن نكل لم يحكم بنكوله مع ذلك الشاهد[٣] وهل يجوز أن يرد اليمين على المدعي كما كانت في الأصل على قولين.

وإذا كانت الدعوة علي صبي أو مجنون أو غائب أو ميت وبها شاهد واحد حلف معه بيمينين في **أصح الوجهين**. ويمينا واحدة في الوجه الآخر[٤].

فإذا مات رجل وحلف وارثا ودينا عليه ودينا له ومع الوراث شاهد واحد حلف معه واستحقه وقضى منه دين الميت وإن نكل الوارث عن اليمين حلف الغريم في أحد القولين[٥] لأنه إذا حصل كان له ولم يحلف على القول الآخر وهو الأصح لأن الدين يثبت للوارث لا له[٦].

وإن ادعى جماعة على رجل دينا من جهة موروثهم وأقاموا شاهدا واحدا وحلف كل واحد منهم يمينا استحقوه فإن حلف البعض ونكل البعض استحق الحالف بقدر نصيبه ولم يشاركه الناكل فيه[٧].

ولو كانوا قد دعوا يمينا من جهة موروثهم وحلف البعض ونكل البعض كان ما تخلص من العين بين الجميع[٨].

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (٣٢٠/٢).
(٢) روضة الطالبين (٣٧/١٠).
(٣) شرح زبد بن رسلان (٢٣٢/١).
(٤) إعانة الطالبين (٢٤٨/٤).
(٥) الوسيط (٣٧٨/٧).
(٦) الوسيط (٣٧٨/٧).
(٧) المهذب (٣١٠/٢).
(٨) المهذب (٣١٠/٢).

كتاب الدعاوى والبينات

لا تصح الدعوة في غير الوصية إلا محررة معلومة وتصح في الوصية مجهولة[1] وتحرير الدعوة في الأثمان بذكر القدر والجنس والنوع وتحريرها في أعيان المال بالإشارة إليها إن كانت حاضرة[2] وبذكر صفاتها إن كانت غائبة وإن ذكر قيمتها كان أولى[3].

وإن كانت تالفة وكانت من ذوات القيم ذكر قيمتها وإن كانت من ذوات الأمثال ذكر مقاديرها وصفاتها[4].

وإذا ادعى عيبا في يد غيره وذكر أنه اتباعها من رجل لم يسمع حتى يذكر أنه ابتاعها منه وهي ملكه[5] وإن ادعى مملوكا وذكر أنه ولد أمته لم يسمع حتى يذكر أنها ولدته في ملكه[6].

ولو ادعى طيرا وذكر أنه من بيضه أو غزلا وذكر أنه من قطنه سمعت البينة عليها[7] وإذا ادعى فقال للحاكم استحق عليه كذا وأمتلك أن يلزمه الخروج إلى منه.

ولو اقتصر على قوله عليه كذا جاز[8].

فصل

ولا يفتقر الدعوة في المال إلى ذكر سببه وتفتقر الدعوة في القتل إلى ذلك[9].

وفي النكاح قولان:

أحدهما: لا يلزم ذكره. **والثاني:** يلزم فيقول تزوجتها بولي وشاهدين، ويذكر رضاها إن كان شرطا[10].

وإن كانت الدعوة في بيع أو في إجارة فقد قيل لا تفتقر إلى ذكر سببه كالأموال

---

(١) مغني المحتاج (٤/٤٦٥)، التنبيه (١/١٦٦)، خبايا الزوايا (١/٤٨١).

(٢) مغني المحتاج (٤/٤٦٥).

(٣) المهذب (٢/٣١٠)، التنبيه (١/٢٦١)، حواشي الشرواني (١٠/٢٩٥)، مغني المحتاج (٤/٤٦٥).

(٤) المهذب (٢/٣١٠).

(٥) التنبيه (١/٢٦٤).

(٦) التنبيه (١/٢٦٤).

(٧) التنبيه (١/٢٦٤).

(٨) التنبيه (١/٢٦٤).

(٩) المهذب (٢/٣١٠).

(١٠) المهذب (٢/٣١٠)، إعانة الطالبين (٤/٢٥٤).

وقيل تفتقر إليه كالنكاح[١].

وقيل: إن كانت الدعوة في شراء جارية أو في بيعها وجب دون غيره[٢].

وإن ادعت النكاح امرأة وادعت معه حقا آخر من مهر أو نفقة سمعت.

وكذلك إذا ادعت نكاحا مجردا وذكرت السبب سمعت في **أصح الوجهين**[٣].

فصل

وإذا تداعا رجلان شيئاً وصح أن يدعيه كل واحد منهما لم يرجح أحدهما إلا بظاهر لا يحتمل غيره[٤] بأن يتنازعا حائطا متصلا بينا أحدهما منفصلا عن الآخر أو لم يكن متصلا به ولكن كان لأحدهما عليه أزج فإنه يحكم للمتصل به[٥] ولصاحب الأزج.

وإن لم يكن متصلا بأحدهما ولا له عليه أزج استويا فيه[٦].

وقد ذكرنا ذلك ونظائره في كتاب الصلح وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت وادعى الجميع لواحد منهما استويا فيه سواء كان المتاع مما يختص به الرجال كالعمامة والطيلسان والسلاح أو يختص بالنساء كالخمار والمقنعة أو كان يصلح لهما كالفرش والأواني وسواء كانت يدهما عليه مشاهدة كالثوب يتجاذبانه أو من طريق الحكم بأن يكون المتاع في الدار وهما فيها[٧].

وكذلك لو تنازعا الدباغ والعطار وعطرا في يد الدباغ أو شيئاً من أله الدباغ في يد العطار لم يرجح به[٨].

فصل

ولا يلزم الإقرار للمدعى عليه إلا بجواب يزيل الاحتمال بأن يقول بلا أو نعم أو

---

(١) حواشي الشرواني (١٠/١٦١).

(٢) المهذب (٢/٣١٠).

(٣) خبايا الزوايا (١/٣٧٣).

(٤) الأم (٧/٣٨).

(٥) المهذب (٢/٣١٦)، التنبيه (١/٢٦١).

(٦) التنبيه (١/٢٦٢).

(٧) إعانة الطالبين (٤/٢٦٥)، روضة الطالبين (١٢/٩٢).

(٨) التنبيه (١/٢٦٢)..

يقول أنا أو قال مقر بما يدعيه ولست أنكر ما يدعيه[١].

ولو قال أنا مقر أو قال أنا أقر بما يدعيه أو قال لست أنكر أو قال أنفذه أو أبرئه أو خذه لم يكن إقرار للاحتمال[٢] ولو قال أبرئني من هذه الدعوة لم يكن إقرارا[٣].

ولو قال آبرأني من هذا المال كان إقرارا ولو قال على ألف قضيتها فعلى قولين ذكرناهما في الإقرار[٤].

فصل

وإذا ادعى عينا في يد رجل فقال هي لي ولفلان الأجنبي وأقام عليه بينة ألزمه الحاكم بتسليم نصيبه ولم ينتزع نصيب الغائب من يده[٥].

وكذلك لو قال هي لي ولأخي الغائب فحكمه كما ذكرناه[٦].

ولو قال ورثناها عن أبينا ولا وارث له سوانا نظر: فإن كانت البينة من أهل الخبرة الباطنة انتزع النصف الباقي من يده وسلم إلى أمين الغائب[٧].

وإن لم يكن البينة من أهل الخبرة الباطنة أو كانت من أهلها ولم يقل ولا وارث له سواهما انتزعت العين ممن هي في يده ولم يدفع على الحاضر شيئاً منها إلى أن يبحث الحاكم عن البلاد التي دخلها الميت[٨].

فإذا لم يجد سواها دفع إلى الحاضر نصفها وأخذ منه ضمينا استحبابا. وقيل: وجوبا[٩].

وإن كانت الدعوة في دين في الذمة وكانا وارثاه عن أبيها وقبض الحاضر نصيبه ففيه وجهان: **أحدهما:** يقبض الحاكم نصيب الغائب. **والثاني:** يتركه محفوظا في ذمة من عليه[١٠].

(١) روضة الطالبين (٢٠/١٢).
(٢) التنبيه (٢٧٥/١)، مغني المحتاج (٢٤٣/٢).
(٣) الوسيط (٤٠٦/٧)، حواشي الشرواني (١٧٧/١٠)، مغني المحتاج (٤١١/٤).
(٤) مغني المحتاج (٤١١/٤). (٥) التنبيه (٢٦٤/١).
(٦) التنبيه (٢٦٤/١).
(٧) المهذب(٣١٦/٢)، الوسيط (٣٧٤/٧)، روضة الطالبين (٨٤/١٢)، مغني المحتاج (٤٥٠/٤).
(٨) المهذب (٣١٦/٢). (٩) المهذب (٣١٦/٢).
(١٠) المهذب (٣١٦/٢).

باب
تعارض البينات وترجيح بعضها على بعض

إذا ادعى اثنان عينا في يد آخر وأقام كل واحد منهما بينة أن جميعها له أو قامت البينة لزيد إنه ابتاعها من بكر وقت الزوال وقامت البينة لعمرو أنه ابتاعها من بكر في ذلك الوقت تعارضا[١] إذ لا مرية فيه وفيه قولان أحدهما يستعملان[٢].

وفي كيفية الاستعمال ثلاثة أقوال:

أحدها: يقرع بينهما ويجعل لمن خرجت قرعته وهل يحلف مع القرعة على قولين[٣].

والثاني: يوقف إلى أن ينكشف[٤]. **والثالث:** يقسم بينهما نصفين.

والقول الثاني: يسقطان، وهو **الأصح**.

وإنما يتعارضان إذا تقابلا حين التنازع[٥] فلو سبقت إحداهما الأخرى بأن يدعي زيد عبدا في يد خالد وأقام البينة وسلم إليه حضر عمرو وادعاه وأقام عليه البينة فلا يقع التعارض إلا بإعادة زيد بينة حتى يقع التقابل حين التنازع[٦]. وقيل: يقع التعارض من غير إعادته البينة لأنها قائمة بحالها وإن سبقت[٧].

وإذا تعارضت بينتان ولإحديهما مرية قدمت وذلك بأن يدعي دارا في يد غيره ويقيم عليها بينة ويحكم له بها الحاكم ثم أقام المدعى عليه بينة عليها فإنه يحكم ببينة الداخل للمرية وينقض الحاكم حكمه[٨].

وهل يحلف الداخل مع بينة: على قولين بناء على القولين في تعارض البينتين[٩]:

---

(١) إعانة الطالبين (٢٦١/٤)، حاشية البجيرمي (٤٠٥/٤)، روضة الطالبين (٥٠/١٢)، فتح الوهاب (٢/ ٢٦٩).

(٢) إعانة الطالبين (٢٦١/٤)، فتح الوهاب (٢٦٩/٢).

(٣) المهذب (٣١١/٢). (٤) المهذب (٣١١/٢).

(٥) المهذب (٣١١/٢).

(٦) نهاية الزين (٣٨٠/١)، روضة الطالبين (٥٥/١٢).

(٧) المهذب (٣١١/٢).

(٨) روضة الطالبين (٥٨/١٢).

(٩) روضة الطالبين (٥٨/١٢).

فإن قلنا: يسقطان، حلف باليد واستحق. وإن قلنا: يستعملان لم يحلف لأنا نقدم قوله بالمزية باليد إذا ادعيا عينا في يد ثالث وأقام البينة كل واحد منهما إنهما كانت له بالأمس لم يسمع الدعوة[(١)]. وقيل: فيه قولان.

ولو قال أحدهما: إنها له منذ شهر وقال الآخر: هي لي منذ سنة[(٢)]، أو قال أحدهما هي له وأطلق وقال الآخر وهي له منذ شهر وأقام كل واحد منهما بينة تعارضا في أحد القولين[(٣)]، وكانت بينة قديم الملك أولى في القول الآخر وهو **الأصح**[(٤)].

فلو كان بدل بينة المدعي إقرار المدعى عليه نظر فإن كان اقراره باليد وقال كانت في يدك بالأمس بنى على القولين في البينة[(٥)]. فإن قلنا يسمع في مثله فالإقرار أولى.

وإن قلنا لا يسمع في مثله ففي الإقرار وجهان:

أحدهما: يلزمه. **والثاني:** لا يلزمه به شيء[(٦)].

وإن كان إقراره بالملك وقال كانت ملكا بالأمس لزمه قولا واحدا[(٧)].

وإذا تنازع اثنان دابة وذكر أحدهما أنها له نتجت في ملكه وأطلق الآخر أو تنازعا ثوبا وذكر أحدهما أنه نسج في ملكه وأطلق الآخر أو تنازعا عبدا وذكر أحدهما أنه ورثه أو قال اشتراه وأطلق الآخر ولكل واحد منهما بينة نظر[(٨)]: فإن كان الشيء في يد ثالث فقد قيل فيه قولان كما لو شهدت إحدى البينتين بتقديم الملك وأطلقت الأخرى[(٩)].

وقيل: التي شهدت بالتقييد أولى[(١٠)] وإن كان الشيء في يد أحدهما نظر فإن كان في يد من شهدت له البينة المقيدة فهو أولى.

---

(١) المهذب (٢/٣١٥)، التنبيه (١/٢٦١).

(٢) مغني المحتاج (٤/٤٧٠)، إعانة الطالبين (٤/٢٦٢)، فتح المعين (٤/٢٦٧).

(٣) إعانة الطالبين (٤/٢٦٢). (٤) الأم (٦/٢٣٥).

(٥) روضة الطالبين (١٢/٦٤).

(٦) مغني المحتاج (٤/٤٧٠).

(٧) روضة الطالبين (١٢/٦٤).

(٨) حاشية البجيرمي (٤/٤٠٧)، حواشي الشرواني (١٠/٣٣٤)، روضة الطالبين (١٢/٩٠).

(٩) روضة الطالبين (١٢/٩٠).

(١٠) روضة الطالبين (١٢/٩٠).

وإن كان في يد الآخر بنى على القولين[١]: فإن قلنا يتساويا فيه فذو اليد أولى. وإن قلنا: المقيدة أولى انتزع من يده ودفع إلى الآخر[٢].

وقيل: ذو اليد أولى بكل حال لأن اليد بانفراده حجة وقديم الملك بانفراده ليس بحجة[٣].

وإذا تداعا اثنان شيئاً ولأحداهما شاهدان وللآخر أربعة شهود أو كانت إحدى البينتين أعدل وأورع من الأخرى[٤] أو كانت إحديهما شاهدان والأخرى شاهدا وامرأتين فلا يرحج[٥].

وإن كانت إحديهما شاهدين والأخرى شاهدا ويمينا استويا في أحد القولين وكان الشاهدان أولى في القول الآخر[٦].

وإذا ادعى أنه اكترى دارا من فلان سنة بعشرة وأقام عليه بينة وذكر المكري أنه أكراه بيتا من تلك الدار بالعشرة وأقاما عليه بينة وكانتا مطلقتين أو مؤرخيتن تاريخا واحدا أو كانت إحديهما مؤرخة والأخرى مطلقه تعارضتا[٧]. وإن قلنا: يسقطان يتحالفا لاختلافهما في القدر المستأجر[٨]. وإن قلنا: يستعملان لم يمكن فيه القسمة ولا الوقف لأن العقود لا تنقسم ولا يوقف بخلاف الملك ولكن يقرع بينهما[٩].

ولو اختلف تاريخ البينتن فلا تعارض بل يصح العقد الأول ويبطل الثاني[١٠].

وإذا شهد أحد الشاهدين أنه سرق كبشا من هذا البيت بالغداه وشهد آخر بسرقة ذلك الكبش بعينه بالعشي أو شهد أحدهما أنه سرق وقت الزوال كبشا أسود وشهد آخر أنه سرق ذلك الوقت كبشا أبيض لم يقطع لاختلاف الشهادتين ولكنه يحلف مع أي الشاهدين شاء ويستحق الغرم[١١].

---

(١) إعانة الطالبين (٢٦٦/٤)، فتح المعين (٢٦٦/٤).

(٢) إعانة الطالبين (٢٦٦/٤). (٣) المهذب (٣١٦/٢).

(٤) المهذب (٣١١/٢). (٥) المهذب (٣١١/٢).

(٦) المهذب (٣١١/٢)، إعانة الطالبين (٢٦٣/٤)، الإقناع للشربيني (٦٢٩/٢)، التنبيه (٢٦٣/١).

(٧) روضة الطالبين (٦٧/١٢)، فتح الوهاب (٤٠٧/٢)، منهاج الطالبين (١٥٧/١).

(٨) روضة الطالبين (٦٧/١٢).

(٩) المهذب (٣١١/٢)، روضة الطالبين (٥١/١٢).

(١٠) المهذب (٣١١/٢).

(١١) التنبيه (٢٧٣/١)، روضة الطالبين (١٤٧/١٠)، المهذب (٣٣٩/٢).

ولو لم يكن ذلك ولكن شهد شاهدان أنه سرق كبشا أبيض وقت الزوال وشهد آخر أنه سرق كبشا أسود في ذلك الوقت: تعارضتا لأنهما حجتان لو انفردت كل واحدة حكم بهما بخلاف ما قبلها(١).

ولو كانت الشهادة مطلقة فشهد أحد الشاهدين أنه سرق كبشا بالغداة وشهد آخر أنه سرق كبشا بالعشي ولم يقل ذلك الكبش كانت شهادة بكبشين يحلف مع كل واحد منهما ويستحق الغرم دون القطع(٢).

ولو شهد شاهدان إنه سرق كبشا بالغداة وشهد آخران أنه سرق كبشا بالعشي أو شهد اثنان أنه سرق كبشا أسود وشهد آخران أنه سرق كبشا أبيض وجب الغرم والقطع لثبوت كل كبش بشاهدين(٣).

ولو شهد شاهد أنه سرق كبشا وشهد آخر أنه سرق كبشين ثبت كبش بشاهدين وتعلق به الغرم والقطع وثبت آخر بشاهد واحد فيحلف معه ويستحق الغرم(٤).

ولو شهد شاهدان أنه سرق كبشين ثبت أحدهما بشاهدين والآخر بأربعة شهود(٥).

وإذا شهد شاهد أنه سرق ثوبا قيمته ربع دينار وشهد آخران قيمته ثمن دينار وجب الثمن بشاهدين وحلف على الثمن الآخر مع شاهده.

ولو كانت المسألة بحالها وكان بدل شاهد شاهدان وجب أقل القيمتين فهو الثمن وتعارضت البينتان فيما زاد عليه(٦).

ولو شهد شاهد أنه قذف فلانا بكرة وشهد آخر أنه قذفه عشية فهما قذفان كل قذف بشاهد ولا يقبل شيئاً لأنه لا يثبت بشاهد ويمين.

ولو كان بدل كل شاهد شاهدان ثبت قذفان كل قذف بشاهدين(٧).

ولو شهد شاهدان أنه قتله بكرة وشهد آخر أنه قتله عشية لم يفد شيئاً لأنه لا يثبت بشاهد ويمين ولو كان بدل كل شاهد أن تعارضتا لأن القتل لا يتكرر في شخص

---

(١) المهذب (٢/٣٣٩)، التنبيه (١/٢٧٣).
(٢) المهذب (٢/٣٣٩)، روضة الطالبين (١٢/٨٩).
(٣) المهذب (٢/٣٣٩)، التنبيه (١/٢٧٣).
(٤) المهذب (٢/٣٣٩)، حواشي الرواني (٩/١٥٤).
(٥) المهذب (٢/٣٣٩)، التنبيه (١/٢٧٣).
(٦) المهذب (٢/٣٣٩)، روضة الطالبين (١٢/٨٩).
(٧) التنبيه (١/٢٧٣)، المهذب (٢/٣٣٩).

بخلاف القذف[1].

ولو شهد شاهد أن فلانا أقر أنه قذف فلانا بُكرة وشهد آخر أنه أقر أنه قذف فلانا عشية كملت الشهادة لأن الإقرار وإن أسند إلى وقتين فهو إخبار عن قذف واحد.

ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه قذفه بالعربية وشهد آخر أنه أقر به قذفه بالعجمية: ففيه وجهان:

أحدهما: أنها قذفان كل قذف بشاهد[2] فلا يفيد شيئاً. **والثاني:** أنه كمل القذف بشاهدين[3].

ولو تداعيا دارا في يد ثالث فقال أحدهما إنها له أجرها ممن هي في يده وقال الآخر إنها له أودعها عنده وأقام كل واحد منهما بينة تعارضتا[4].

ولو أقام أحدهما البينة أن من في يده غصبها منه وأقام الآخر البينة أن من في يده أقر بها له فبينة من يدعي الغصب أولى[5].

وإذا مات نصراني وله ابنان مسلم ونصراني وادعى مسلم أنه مات على الإسلام وأن التركة له وادعى النصراني خلافه ولكل واحد منهما بينة: نظرت[6]: فإن كانتا مطلقتين فبينة الإسلام أولى لأنها ناقلة[7].

وإن كانتا مقيدتين بأن قالت إحداهما كان آخر كلامه كلمه الإسلام وقالت الأخرى كان آخره كلمه الكفر تعارضتا للاستحالة[8]: فإن قلنا يسقطان حكم بموته نصرانيا لأن الأصل بقاؤه على الكفر[9]. وإن قلنا: يستعملان وقف الميراث أو اقرع أو قسم بينهما ولو لم يعرف أن الميت كان في الأصل مسلما أو نصرانيا تعارضتا سواء كانتا مطلقتين أو مقيدتين[10] فإذا قلنا يسقطان فلا بينة ويرجع إلى من في يده التركة[11].

---

(١) التنبيه (٢٧٣/١).

(٢) التنبيه (٢٧٢/١)، المهذب (٣٣٩/٢).

(٣) المهذب (٣٣٩/٢). (٤) التنبيه (٢٧٢/١).

(٥) شرح زبد بن رسلان (٣٣٣/١).

(٦) روضة الطالبين (٧٨/١٢)، مغني المحتاج (٤٨٦/٤)، منهاج الطالبين (١٥٧/١).

(٧) روضة الطالبين (٧٨/١٢).

(٨) روضة الطالبين (٧٨/١٢)، التنبيه (٢٦٤/١).

(٩) مغني المحتاج (٤٨٦/٤). (١٠) روضة الطالبين (٧٨/١٢).

(١١) حواشي الشرواني (٣٣٩/١٠).

فإن كانت في يد أجنبي وأنكر فلا شيء لهما وإن كانت في يد أحدهما فالقول قوله فيها[١].

وإن كانت في أيديهما حلف كل واحد منهما على إسقاط دعوى صاحبه وكانت بينهما باليد[٢] وإذا قلنا يستعملان وقف وأقرع أو قسم وعلى القولين معا يدفن في مقابر المسلمين تغليبا للإسلام بالدار[٣].

وإذا مات مسلم وحلف اثنين أحدهما متفق على إسلامه قبل موت الأب والآخر مشكوك في أنه أسلم قبل موته أو بعده فالقول قول الابن المتفق على إسلامه لأن الأصل بقا كفر[٤] ألاخ على أن يتيقن زواله.

ولو اتفقا على أن أحدهما أسلم في غرة شعبان وأن الآخر أسلم في غرة رمضان واختلفا في الأب هل مات في شعبان أو في رمضان فالقول قول من أسلم في رمضان لأن الأصل بقا الأب على الكفر إلى أن يتقن زواله[٥].

وإذا حلف الميت أبوين كافرين وابنين مسلمين فقال الأبوان مات كافرا وقال الابنان مات مسلما: فالقول قول الأبوين في أصح القولين[٦].

وفي القول الثاني يوقفا إلى أن ينكشف[٧].

وإذا شهد أجنبيان أن فلانا أعتق هذا العبد وهو بقدر الثلث وشهد وارثان أنه أعتق عبدا غيره وهو بقدر الثلث والبينتان عادلتان نظر[٨].

فإن علم أنهما أعتق أولا عتق ورق الآخر.

وإن لم يعلم: ففيه قولان:

(١) روضة الطالبين (١٢/٧٨).
(٢) الوسيط (٧/٤١٤)، روضة الطالبين (١٢/٤١).
(٣) الوسيط (٧/٤١٤)، روضة الطالبين (١٢/٤١).
(٤) روضة الطالبين (١٢/٧٩).
(٥) الوسيط (٧/٤٤٦)، روضة الطالبين (١٢/٧٩).
(٦) الوسيط (٧/٤٤٦)، روضة الطالبين (١٢/٧٩).
(٧) المهذب (٢/٣١٥)، التنبيه (١/٢٦٥)، روضة الطالبين (١٢/٨٠).
(٨) الإقناع للشربيني (٢/٦٤٠)، شرح زبد بن رسلان (١/٣٢٩)، مغني المحتاج (٤/٤٣٧).

أحدهما: يقرع بينهما. **والثاني:** يعتق من كل واحد منهما نصفه[١].

ولو اختلفا في القيمة فشهد أجنبيان أنه أعتق سالما وقيمته ثلث المال وشهد وارثان أنه أعتق غانما وقيمته سدس المال ولم يعلم السابق منهما بنى على المسألة قبلها[٢]: فإن قلنا: يقرع هناك أقرع هاهنا فإن خرج بينهم الحرية لسالم عتق ورق غانم، وإن خرج لغانم عتق جميعه وعتق من سالم نصفه قيمة الثلث[٣].

وإن قلنا: لا يقرع هناك عتق من كل واحد ثلثاه لأن ذلك ثلث جميع المال[٤].

وإن كانت إحدى البينتين عادلة والأخرى فاسقة نظر: فإن كانت الفاسقة هي الأجنبية لغت وعتق من شهادته الوارثان.

وإن كانت الفاسقه هي الوارثة نظر[٥]: فإن كان كل واحد منهما بقدر الثلث عتق من شهدت به الأجنبية وعتق من الآخر نصفه بإقرار الورثة دون شهادتهم لأنها يقول لو قبلت شهادتنا مع شهادة الأجنبية لعتق النصف من كل واحد منهما فيكون النصف من العبد الأول كالمغصوب[٦].

وإن كانا مختلفي القيمة أحدهما بقدر الثلث والآخر بقدر السدس عتق من الآخر ثلثاه على ما تقدم ذكره[٧] هذا إذا لم يطعن الورثة في الأجنبية.

وإن طعنت وقالت ما أعتق سالما وإنما أعتق غانما عتق سالم من الثلث بشهاده الأجنبين وعتق أيضاً غانم بإقرار الوارث به وأنكاره عتق غيره[٨] فيكون الأول كالمغصوب منهم[٩].

ولو شهد أجنبيان إنه أوصى بعتق وقيمته ثلث المال وشهد وارثان أنه رجع عن هذه الوصية وأوصى بعتق غانم وقيمته الثلث والأجنبية فاسقة حكم بشهادة الوارثة[١٠].

---

(١) شرح زبد بن رسلان (٣٢٩/١)، مغني المحتاج (٤٣٧/٤).

(٢) روضة الطالبين (٨٥/١٢).

(٣) روضة الطالبين (٨٥/١٢).

(٤) روضة الطالبين (٨٥/١٢).

(٥) روضة الطالبين (٨٥/١٢).

(٦) روضة الطالبين (٨٦/١٢).

(٧) الوسيط (٤٧٣/٧).

(٨) روضة الطالبين (٨٨/١٢).

(٩) روضة الطالبين (٨٨/١٢).

(١٠) روضة الطالبين (٨٦/١٢)، مغني المحتاج (٤٨٧/٤).

وإن كانت الوارثة فاسقة عتق سالم بشهادة الأجنبية وعتق من غانم بإقرار الوارث بقدر ما يخرج من الثلث بعد إسقاط قيمة سالم منه لأنه كالمغصوب[١] وذلك ثلثا غانم لأنه ثلث الباقي بعد قيمة سالم هذا إذا اتفقت القيمتان[٢].

فإن اختلفا وكانت قيمة من شهدت به الورثه السدس فالورثة متهمة بالقصد على عتق السدس دون الثلث فيرد شهادتهما في السدس وهو نصف قيمة من شهدت به الأجنبية[٣].

وهل يرد في الباقي؟ على قولين: فإن قلنا: يرد في الجميع كانت الورثة فاسقة فيعتق من شهدت به الأجنبية ويعتق الثاني أيضاً لأنه دون قيمة ثلث الباقي[٤]. وإن قلنا: لا ترد في الباقي عتق من سالم نصفه وهو سدس جميع المال ورق الباقي وعتق جميع من شهدت به الورثة لأنه يخرج من الثلث[٥].

فإذا ادعى رجلان عينا وأقام كل واحد منهما بينة إنه اشتراها من فلان وهي ملكه فإن كان التاريخان مختلفين صح الأول[٦].

وإن اتفقا وكان مطلقين أو أحدهما مطلق والآخر مؤرخ وهي في يد أحدهما فبينته أولى.

وإن كانت في يد البائع واعترف بها لأحدهما قدمت به بينته في أحد الوجهين ولم يقدم به في الوجه الآخر وهو الأصح[٧]، لأن يد البائع غير مالكة بالإجماع فلا تأثير لإقراره.

فإن قلنا: لا يقدم به البينة تعارضتا وإن قلنا يسقطان سلمت إلى من أقر بها له.

وهل يحلف الآخر؟ علي قولين[٨]: فإن قلنا: يستعملان يقرع أو يقسم ولا يوقف لأن التعارض، وإن كان في الملك فهو مستند على القصد والعقد لا يوقف[٩].

وإذا قسمنا بينهما فلكل واحد منهما الخيار لتبغيض الصفقة عليه فإن اختار الرد رد وإن اختار الإمساك أمسكا وإن اختار أحدهما الفسخ قبل أن يختار صاحبه الإمساك

---

(١) روضة الطالبين (١٢/٨٦)، مغني المحتاج (٤/٤٨٧).
(٢) فتح الوهاب (٢/٢٥).
(٣) فتح الوهاب (٢/٢٥).
(٤) روضة الطالبين (١٢/٨٦).
(٥) روضة الطالبين (١٢/٨٦).
(٦) روضة الطالبين (١٢/٨٦).
(٧) المهذب (٢/٣١٣).
(٨) المهذب (٢/٣١٣).
(٩) المهذب (٢/٣١٣).

النصف توفر الجميع بجميع الثمن.

فإن كان ذلك بعد أن اختار صاحبه إمساك النصف لم يلزمه النصف الباقي.

ولو كان في المسألة بائعان فقال أحدهما اشتريتها من زيد وهي ملكه وقال الآخر اشتريتها من عمر وهي ملكه قاما البينة فإن كانت في يد أحد المتداعين فهو أولى[١].

فإن كانت في يد أحد البائعين أو في يد أجنبي رجع إلى من هي في يده فإن اعترف به لأحدهما كان كالمسألة قبلها إلا في شيء واحد وهو أن هاهنا إذا اختار أحدهما الفسخ لم يلزم الآخر الجميع بحال[٢] لأن كل واحد منهما يدعي الشري على بائع بخلاف ما قبلها فإن البائع واحد وكنا منعناه النصف لمزاحمة الآخر بالبينة فلما زالت المزاحمة عاد إلى بائع واحد[٣].

ولو كان المشتري واحد والبائع اثنين فقال أحدهما بعت هذه السلعة ممن هي في يده بألف وقال الآخر أنا بعتها منه بألف وأقاما البينة نظر: فإن كان اتفق تاريخهما تعارضتا[٤] وإن قلنا: يسقطان فكل واحد منهما تدعي عليه شراها بألف أنكر حلف لكل واحد منهما وإن أقر به لأحدهما لزمه الألف له وحلف للآخر[٥].

فإن أقر لهما معا لزمه الثمنان وإن قلنا يستعملان أقرع أو أقسم الألف بينهما ولأخبار المشتري لأن الصفقه لا تبعيض[٦].

وإن كان التاريخ مختلفا بشراه مرتين ولزمه الثمنان.

فإن كانت البينتان مطلقتين أو كانت أحديهما مطلقة والأخرى مؤرخة ففيه وجهان: **أحدهما:** يصح العقدان لإمكان تصديقهما، ويلزمه الثمنان[٧]. **والثاني:** يتعارضان لاحتمال كذب أحدهما والأصل برأه ذمته[٨].

وإذا قال لعبده إن قبلت فأنت حر وهلك السيد وادعى الوارث اثبات وادعى العبد إنه قيل ولكل واحد منهما بينة تعارضتا في أحد القولين وكانت بينة العبد أولى في

---

(١) روضة الطالبين (١٢/٥٧).
(٢) روضة الطالبين (١٢/٧١).
(٣) روضة الطالبين (١٢/٧١).
(٤) روضة الطالبين (١٢/٧١).
(٥) المهذب (٢/٣١٣)، روضة الطالبين (١٢/٧٢)، فتح الوهاب (٢/٤٠٧).
(٦) المهذب (٢/٣١٣).
(٧) المهذب (٢/٣١٣).
(٨) المهذب (٢/٣١٣).

القول الآخر[١] ولو قال إن مت في رمضان فأنت حر وقال لعبده الآخر إن مت في شوال فأنت حر ومات ثم اختلف العبدان وادعى كل واحد منهما موته في شهره وأقاما البينة تعارضتا في أحد القولين وقدمت بينة رمضان في القول الآخر[٢].

ولو قال بينة شوال رأيناه بعد رمضان حيا فهي أولى قولا واحدا لزوال الاحتمال[٣] ولو قال لسالم أن مت في مرضي هذا فأنت حر وقال لغانم: إن برئت منه فأنت حر فمات واختلف العبد أن في موته من ذلك المرض وبرئه منه وأقام كل واحد منهما بينة تعارضتا للقاض[٤].

وإذا تنازع رجلان دارا في يد من لا يدعيها لنفسه وادعى أحدهما جميعها والآخر نصفها ولكل واحد منهما بينة خلص النصف لصاحب الكل وتعارضت البينتان في النصف الآخر[٥]: فإن قلنا يسقطان أقر النصف في يد من هو في يده وإن قلنا يستعملان أقرع أو قسم أو وقف[٦].

فإذا كانت في يد رجلين دار وادعى أحدهما جميعها والآخر ثلثها ومع كل واحد منهما بينة قضى بالثلث لمن ادعاه بالبينة وقضى لصاحب الكل بالثلثين نصفها بالبينة واليد وسدسها بالبينة لا باليد[٧].

وإذا كانت الدار في يد أربعة وادعى أحدهما جميعها والآخر ثلثيها وآخر نصفها وآخر ثلثها وآخر ثلثها كانت بينهم أرباعا سواء كانت لهم بينة أو لم يكن[٨].

فلو كانت الدار في يد خامس وأقام كل واحد منهم بينة خلص لصاحب كل ثلثها بغير منازع ثم وقع التعارض في الباقي فيتعارض بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين في السدس الذي بين النصف والثلثين ويتعارض بينه مدعي الكل ومدعي النصف في السدس الذي بين النصف والثلث ويتعارض البينات الأربع في الثلث الذي ادعاه

---

(١) الأم (٥٢/٨)، حواشي الشرواني (٣٤٦/١٠)، روضة الطالبين (٨١/١٢)، مغني المحتاج(٤٨٨/٤).

(٢) المهذب (٣١٤/٢)، الوسيط (٤٤٧/٧)، روضة الطالبين (٨٢/١٢)، مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

(٣) المهذب (٣١٤/٢)، الوسيط (٤٤٧/٧)، روضة الطالبين (٨٢/١٢)، مغني المحتاج (٤٨٨/٤).

(٤) الوسيط (٤٤٧/٧)، روضة الطالبين (٨٢/١٢).

(٥) المهذب(٣١٤/٢)، الإقناع للماوردي (١٩٨/١).

(٦) المهذب (٣١٤/٢).

(٧) المهذب (٣١٤/٢)، الوسيط (٤٤٢/٧).

(٨) المهذب (٣١٤/٢)، الوسيط (٤٤٢/٧).

صاحب الثلث[١].

فإن قلنا السدس البينات بالتعارض صار كأنه لا بينة وقد سلم الثلث لمدعي الكل[٢] ثم يقال لمن في يده الدار ما تقول في الثلثين فإن ادعاه لنفسه فالقول قوله مع يمينه فإن أقر به لواحد منهم سلم إليه وهل يحلف الباقي على قولين[٣]: فإذا قلنا: يستعملان وقف أو أقرع أو أقسم، إذا كانت القرعة في ثلاث مواضع كما تقدم ذكره وإن قلنا: يقسم صحت من سته وثلاثين بأحد صاحب الكل اثنا عشر سهما منها ثم يقسم ست أسهم بينه وبين مدعي الثلثين وبين مدعي النصف ثم يقسم اثني عشر سهما بين الأربعة[٤].

وإذا كانت دارا في يد ثلاثه أنفس وادعى أحدهم جميعها وله بينة وادعى الآخر نصفها وله بينة وادعى الآخر ثلثها ولا بينة له خلص الثلث لمدعي الكل باليد والبينة وخلص أيضاً الثلث لصاحب النصف بذلك وبقي الثلث في يد مدعيه بلا بينة[٥] ومدعي الكل يدعي جميعه وله بينة ومدعي النصف يدعي السدس وله بينة فيسلم السدس منه إلى مدعي الكل ويجتمع له نصفها ثم تتعارض بينته وبينة مدعي النصف في السدس الباقي: فإن قلنا: يسقطان آخر في يد من هو في يده. وإن قلنا: يستعملان وقف أو أقرع أو قسم[٦].

باب

القافة ودعوى الولد ودعوى الرق

إذا اشترك اثنان في وطء امرأة بشبهة في ظهر واحد فأتت بولد لمدة يمكن أن يكون من كل واحد منهما عرض على القافة[٧].

فإذا ألحقته القافة بأحدهما وكان القائف عارفا بالقيافة أمينا حرا ذكرا ألحق به واستقر نسبه[٨] ولم يكن للصبي إبطاله بعد البلوغ ولا للقائف الرجوع فيه[٩] وإنما يعلم

(١) روضة الطالبين (١٢/٥٦).
(٢) روضة الطالبين (١٢/٥٦).
(٣) روضة الطالبين (١٢/٥٦).
(٤) روضة الطالبين (١٢/٥٥).
(٥) روضة الطالبين (١٢/٥٦).
(٦) روضة الطالبين (١٢/٥٦).
(٧) المهذب (٢/٣٥٣)، الوسيط (٧/٤٥٣)، روضة الطالبين (١٢/١٠١).
(٨) الوسيط (٧/٤٥٢)، روضة الطالبين (١٢/١٠١).
(٩) المهذب (١/٤٣٧)، حواشي الشرواني (١٠/٣٤٨)، مغني المحتاج (٤/٤٨٨).

معرفته بالقيافة بأن يجعل ولد معروف النسب بين رجال أجانب ويقال له ألحقه بأبيه[١].

فإن قال ليس فيهم أبوه جمعوا وأبوه فيهم فإذا ألحقه بأبيه وتكرر أمثاله منه بانت معرفته[٢].

ويحكم القائف بالشبه من وجهين جلي كالسواد والبياض وخفي لا يعرفه غيره فإن اتفق الجلي والخفي في أحد المتنازعين ألحقه به وإن وجد الجلي في أحدهما والخفي في الآخر بأن يكون قد تداعاه أسود وأبيض والولد أسود حكم بالجلي دون الخفي[٣]، كما يحكم بالنص دون القياس فيلحقه بالأسود. وقيل: يحكم بالخفي دون الجلي كما يحكم بالقياس دون العموم فيلحقه بالأبيض[٤].

وحكم القافة حكم البينة إلا في شيء واحد وهو أن البينة يلحقه به مسلما بالكافر نسبا لا دينا[٥] وإن ألحقته القافه بهما أو أشكل عليه فلم يلحقه بأحدهما أو لم يكن قافة ترك حتى يبلغ فينتسب على من يميل طبعه إليه[٦].

وإذا فعل استقر به نسبه وجملته أن النسب يلحق بالرجل بالفراش بغير منازع[٧] وبالدعوة من غير منازعة وبالقيافة أو بالانتساب على ما ذكرناه ويلحق بالمرأة بالقيافة أو بالبينة والانتساب وبالدعوة في أحد الوجوه[٨]، على ما ذكرناه في كتاب اللقيط.

فصل

وإذا كان في يده صغير مجهول النسب وادعى أنه مملوكه حكم له باليد كالبهيمة طفلا كان الصغير أو مراهقا[٩] فإن بلغ وأنكر الرق لم يسمع[١٠].

وإن ادعى رجل نسبه لم يثبت لأن السيد يستقر بتقديمه عليه في الإرث إذا مات.

---

(١) مغني المحتاج (٤/٤٨٨).

(٢) مغني المحتاج (٤/٤٨٨)، حواشي الشرواني (١٠/٣٤٨).

(٣) مغني المحتاج (٤/٤٨٨)، حواشي الشرواني (١٠/٣٤٨).

(٤) مغني المحتاج (٤/٤٨٩).

(٥) مغني المحتاج (٤/٤٨٩)، المهذب (١/٤٣٧).

(٦) مغني المحتاج (٤/٤٨٩)، المهذب (١/٤٣٧).

(٧) إعانة الطالبين (٤/١٥٢).

(٨) المهذب (١/٤٣٧)، حواشي الشرواني (١٠/٣٤٨)، مغني المحتاج (٤/٤٨٨).

(٩) روضة الطالبين (١٠/١١٥).

(١٠) روضة الطالبين (١٠/١١٥).

وإن كانت له على النسب بينة ثبت وبقي الرق إلا أن يكون مدعي النسب عربيا[١] وقلنا لا يسترق عربي فيزول ملكه[٢].

وإذا تنازع رجلان بالغا مجهول النسب وادعى كل واحد منهما أنه مملوكه ولكل واحد منهما بينة تعارضتا[٣].

وإن أقر لأحدهما بالرق لم يرجح به البينة لأنه إن كان حرا فلا يصح إقراره بالرق[٤] وإن كان مملوكا فلا يد له على نفسه فيسقطان أو يستعملان على اختلاف القولين[٥].

وإذا ادعى على مجهول النسب إنه مملوكا وأقام عليه بينة وأقام المدعى عليه بينة إنه حر فبينة الحرية أولى لأنها طارئة على الرق[٦]. وقيل: بينة الرق أولى لأن من شهد بالحرية ربما يشهد بظاهر الدار. **والأول أصح**[٧].

باب
أخذ الرجل حقه ممن يمنعه إياه

إذا وجد الغريم مال من عليه الدين وكان مقرا باذلا لم يجز له أخذه فإن أخذه لزمه رده[٨].

وإن كان جاحدا في السر والجهر أو جاحدا في الجهر مقرا في السر ولا بينة لصاحب الحق كان له أن يأخذ منه سواء وجد من جنس حقه أو من غير جنسه[٩].

وإن كانت له بينة ففي جواز الأخذ وجهان[١٠].

ومتى جاز له الأخذ وكان من جنس حقه أخذ بقدره.

وإن كان من غير جنسه باعه بنفسه في أحد الوجهين وبالحاكم في الوجه الآخر[١١].

فإن كان مما ينجز كالحبوب والادهان باع منه بقدر حقه ورد الفاضل[١٢].

---

(١) روضة الطالبين (١٠/١١٥).
(٢) الأم (٤/٢٧٢).
(٣) المهذب (٢/٣١٧).
(٤) المهذب (٢/٣١٧).
(٥) المهذب (٢/٣١٧).
(٦) روضة الطالبين (١٢/٧٦).
(٧) روضة الطالبين (١٢/٧٦).
(٨) المهذب (٢/٢٨٢).
(٩) المهذب (٢/٢٨٢)، فتح الوهاب (٢/٣٩٨).
(١٠) المهذب (٢/٢٨٢)، فتح الوهاب (٢/٣٩٨).
(١١) المهذب (٢/٢٨٢).
(١٢) المهذب (٢/٢٨٢).

وإن كان مما لا يتجزأ كالحيوان والأواني باع الكل وأخذ قدر حقه وحفظ الباقي لصاحبه.

وإن تلف في يده قبل بيعه كان من ضمان صاحبه على **الأصح**(١).

❁ ❁ ❁

(١) المهذب (٢/٢٨٢).

كتاب العتق[١]

العتق مبني على التغليب والسراية كالطلاق[٢]، وله صريح لا يفتقر إلى البينة كنايته يفتقر إليها وصريحه لفظتان العتق والتحرير وقيل وفك الرقبة فيصير ثلاثة[٣] والكناية كل لفظ يحتمل إزالة الملك كقوله لا سلطان لي عليك ولا سبيل لي عليك ولا ملك لي عليك وما أشبهها[٤] وصريح ألفاظ الطلاق كناية فيه[٥] أيضاً.

ولو قال أنت لله كان كناية فيه ولو قال في الطلاق لم يكن كناية ولو قال للعبد وهبت نفسك منك لم يعتق إلا بقوله قبلت كما لو وهبه من أجنبي[٦] .

فصل

والعتق ضربان عتق اختيار وعتق إجبار فأما عتق الاختيار فكل مسلم أو كافر مطلق التصرف إذا ملك عبدا لا يتعلق به حق غيره وإعتاقه ينفذ[٧].

وأما المرتد فإن كان محجورا عليه لم ينفذ عتقه.

وهل ينفذ قبل الحجر؟ على ثلاثة أقوال، بناء على الأقوال الثلاثة في ملكه[٨].

ويحصل عتق الاختيار بالتدبير وبالكتابة ولكل واحد منهما باب مفرد ويحصل بيع العبد من نفسه في أحد القولين[٩].

ويحصل بأن يعتق أحد عبيده لا يعينه ثم يعينه فيمن شاء[١٠].

وإذا مات قام وارثه مقامه في أحد الوجهين وإن كان المعتق عبدا يعينه ثم أشكل وقف على أن يتذكر ويرجع فيه على الوارث بعده قولا واحدا.

---

(١) العتق: بمعنى الإعتاق وهو لغة: مأخوذ من قولهم عتق الفرس إذا سبق، وعتق الفرخ إذا طار واستقل بالحق العبد إذا فك من الرق خلص واستقل.
وشرعا: إزالة الرق من الآدمي. انظر مغني المحتاج (٤/٤٩١)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٤).

(٢) الإقناع للشربيني (٢/٦٤٣).

(٣) الإقناع للشربيني (٢/٦٤٣).

(٤) إعانة الطالبين (٤/٣٢٣)، الإقناع للشربيني (٢/٦٤٤)، نهاية الزين (١/٣٩٤).

(٥) روضة الطالبين (١٢/١٠٨).

(٦) روضة الطالبين (١٢/١٠٨).

(٧) الإقناع للشربيني (٢/٣٥٢).

(٨) الوسيط (٤/٤٥٤)، روضة الطالبين (١٢/١٥٩).

(٩) المهذب (١/٢٨٧).

(١٠) المهذب (٢/١٠١).

وإن قال لا أعرفه أقرع بينهم في أحد القولين ووقف في القول الآخر[١].

وأما عتق الأخيار فيحصل بالاستيلاد وله باب ويحصل بعتق جزء من عبده بكل حال ويعتق شرك له من عبد مع اليسار ويحصل بملك القريب على ما نبينه من بعد إن شاء الله[٢].

باب
عتق العبيد في المرض

يعتبر العتق في الصحة من رأس المال وفي مرض الموت من الثلث فمن[٣] أعتق فيه عبدا لا يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث ورق الباقي للوارث[٤].

فإن كان يخرج من الثلث ينجز العتق فيه في الحال وإن أوصى بعتق عبد يخرج من الثلث لزم الوارث تنفيذه فإن امتنع أعتقه السلطان وكان حرا من حين الإعتاق[٥].

وما كسبه قبل موته الموصي للوارث وما كسبه بعد موته وقبل العتق فهو له لأنه حصل بعد استقرار الحرية له.

وإن أراد معرفه العبد المنجز عتقه من الثلث اعتبر قيمته حال العتق[٦].

وإن زاد معرفة الموصي بعتقه اعتبر قيمته حين الموت.

وما يحصل للوارث من الثلثين يعتبر أقل ما كان قيمته من حين الموت على القبض[٧].

وإن كان قد أعتق أحد عبيده في مرضه لا بعينه ولم يعين إلى أن مات أو أوصى بعتق أحد عبيده لم يمكن اعتبار القيمة فيه قبل الإقراع لأنا لا يعلم من المعتق ولا من الموصي بعتقه[٨].

ويقوم جميع التركة حال الإقراع ثلثها للعتق وثلثاها للتركة ويكون التقويم للإقراع

---

(١) المهذب (١٠/٢).
(٢) المهذب (١٠/٢).
(٣) المهذب (٥/٢). (٤) المهذب (٧/٢).
(٥) المهذب (٤/٢)، الأم (١٣/٨)، روضة الطالبين (١٦١/١٢).
(٦) المهذب (٨/٢).
(٧) إعانة الطالبين (٣٣٥/٤).
(٨) المهذب (٦/٢)، روضة الطالبين (١٢٣/١٢).

خاصة فإذا بان بالإقراع من المعتق ومن الموصي بعتقه أسقطها هذا أن التقويم ورجعنا إلى الاعتبار قيمة من ينجز عتقه بحال لعتق وإعسار قيمة من أوصى بحال الوفاة واعتبرنا قيمة ما بقي للورثة بأقل الأمرين من حين الموت إلى العتق[١] وجمعنا مبلغ الكل بما أعتقنا العبد من الثلث وتركنا الباقي للوراث.

فصل

ومن أعتق مماليكه في مرضه ولا مال له غيرهم نظر[٢] فإن استووا في العدد والقيمة بأن كانوا ثلاثة أعبد قيمة كل واحد منهم مائة أو كانوا ستة أعبد قيمة كل اثنين منهم مائتان جزأهم ثلاثة أجزاء كل جزء عبدا إن كانوا ثلاثة أو عبدين إن كانوا ستة وأقرع بينهم فمن خرجت له قرعة الحرية عتق[٣].

وكذلك إن تساووا في العدد واختلفوا في القيمة وأمكن تعديلهم بالقيمة والعدد بأن كانوا ستة وقيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة وقيمة ثلاثة مائة فيجعل الواحد ثلثا والاثنان ثلثا والثلاثة ثلثا ويقرع بينهم[٤].

وإن اختلفوا في العدد والقيمة وأمكن تعديلهم بالقيمة دون العدد بأن كانوا خمسة قيمة واحد مائة وقيمة اثنين مائة فيعدل بالقيمة[٥] لا غير.

وإن لم يمكن تعديلها بواحد منهما بأن كانوا خمسة قيمة كل واحد أربعمائة وقيمة اثنين مائه ففيه قولان:

أحدهما: يثبت أسماء جميعهم من غير تعديل ثم يخرج على رق أو حرية حتى يستوفا الثلث[٦]. فإن خرجت القرعة لمن قيمته أربعمائة عتق منه نصفه وذلك بعدد الثلث برق باقيه والباقون[٧] وإن خرجت القرعة لا شيء غيره عتقا وأقرعنا بين الباقين ليستوي من الحرية تمام الثلث.

---

(١) إعانة الطالبين (٤/٣٣٥).

(٢) المهذب (٢/٥)، الأم (٨/٤)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٤)، روضة الطالبين (١٢/١٤١).

(٣) المهذب (٢/٥)، الإقناع للماوردي (١/٢٠٤)، روضة الطالبين (١٢/١٤١).

(٤) المهذب (٢/٥)، الأم (٨/٥)، الوسيط (٧/٤٧٧)، روضة الطالبين (١٢/١٤٨)، مغني المحتاج (٤/٥٠٤).

(٥) المهذب (٢/٥)، مغني المحتاج (٤/٥٠٤).

(٦) المهذب (٢/٥)، الأم (٨/٥)، حاشية البجيرمي (٤/٤١٩).

(٧) روضة الطالبين (١٢/١٤٨)، فتح الوهاب (٢/٤١٦)، مغني المحتاج (٤/٥٠٤).

والقول الثاني: يعدلون آخر أيقرع بينهم على ما مضى حتى يستوفي الثلث(١).

فصل

ومن أعتق ستة أعبد في مرضه وعليه دين ظاهر يستغرق الجميع بطل العتق وبيعوا في الدين(٢) وإن كان يستغرق بعضها نظر: فإن كان بقدر نصف التركة أقرع بين التركة والدين بالآخر فيخرج رقعة فيها دين ورقعة فيها تركة، فإن كان بقدر ثلث التركة أخرج رقعة دين ورقعة تركة وعلى ذلك ابداء(٣).

وإذا أفردت التركة من الدين بالقرعة أقرع فيما بعد العتق منها وأعتق ثلثا الباقي(٤) وإن كان على الميت دين ولم يظهر إلى أن أقرع الحاكم بينهم وأعتق اثنين ورق الوارث أربعة نظر فإن كان الدين يستغرق التركة علمنا فساد العتق(٥).

فإن قال الوارث أنا أمضي ما فعلت وأقضي دين الميت فهل يصح على قولين بناء على القولين في جواز تصرف الوارث في التركة قبل قضاء الدين(٦).

وإن كان يحيط الدين بنصف التركة فنصفها مستحق للدين.

وفي التصرف الأول وجهان:

أحدهما: باطل ويكون حكمه حكم ما لو أعتقهم وعليه دين ظاهر محيط ببعض التركة(٧).

والثاني: يبطل منه ما قابل الدين دون غيره فيقال للوارث الدين محيط بنصف التركة وفي يدك أربعة أعبد نصفها الشائع الدين فأنت بالخيار بين تسلم النصف ليباع في الدين وبين قضائه من غيره(٨).

وأما العبدان الآخران فنصفهما رق للدين ولا يمكن أن يعتق من كل واحد منهما نصفه فيقرع بينهما رقعة عتق ورقعة رق فإذا خرجت قرعة الحرية لواحد وقيمته كقيمة

---

(١) المهذب (٢/٥)، مغني المحتاج (٤/٥٠٤).
(٢) المهذب (٢/٥)، الوسيط (٧/٤٧٥)، مغني المحتاج (٤/٥٠٣).
(٣) المهذب (٢/٥)، مغني المحتاج (٤/٥٠٣).
(٤) المهذب (٢/٦).
(٥) روضة الطالبين (١٢/١٥٧).
(٦) روضة الطالبين (١٢/١٥٧).
(٧) روضة الطالبين (١٢/١٥٧).
(٨) الوسيط (٧/٣٤٠).

الآخر عتق جميعه[١].

وإن كان أكثر قيمة من الآخر عتق منه بقدر نصفها ورق باقيه وجميع الآخرين.

وإن كان أقل قيمة من الآخر عتق كله ومن الآخر تمام نصفها ورق الباقي للدين[٢].

فصل

وإذا أعتق ستة أعبد ولا مال له في الظاهر وأعتق اثنين منهم بالقرعة ثم ظهر له مال نظر[٣] فإن كان المال قدر الخرج به العبيد كلهم من الثلث عتقوا[٤].

وإن كانوا لا يخرجون به من الثلث، فإن كانت قيمتهم ستمائة وظهرت ستمائه يقينا من حكمنا بعتقه على العتق ثم يقرع بين الأربعة الذين جعلناهم للوارث ونعدلهم سهمين تركه وعتقا[٥] فإذا خرجت قرعة الحرية على اثنين عتقا مع الأولين ورق الآخران[٦].

ومن حكمنا بعتقه منهم وكسبه له من حين يلفظ بالعتق لأن حريته تسند إليه[٧].

فصل

ومن أعتق في مرضه ثلاثه أعبد ولا مال له غيرهم ومات أحدهم قبل الإقراع أدخل الميت في القرعة[٨].

فإن خرجت قرع الحرية للميت حكم بأنه مات حرا واعتبر من الثلاث وإن خرجت الحرية لغير الميت حكم بموته على الرق ثم ينظر[٩].

فإن كان مات قبل موت المعتق أو بعده وقبل قبض الوارث لم يحتسب به على الوارث ولا من الثلث لأنه إن كان مات قبل موت المعتق فلم يحصل في ملك الوارث[١٠].

---

(١) المهذب (٥/٢). (٢) المهذب (٥/٢).

(٣) المهذب (٦/٢)، الوسيط (٤٧٥/٧)، مغني المحتاج (٥٠٣/٤).

(٤) فتح الوهاب (٤١٧/٢)، مغني المحتاج (٥٠٥/٤)، منهاج الطالبين (١٥٩/1).

(٥) مغني المحتاج (٥٠٥/٤). (٦) الوسيط (٤٧٧/٧).

(٧) الوسيط (٤٧٧/٧).

(٨) المهذب (٦/٢).

(٩) المهذب (٦/٢)، الإقناع للماوردي (٢٠٤/١)، الوسيط (٤٧٣/٧)، روضة الطالبين (١٤١/١٢).

(١٠) المهذب (٦/٢)، روضة الطالبين (١٤١/١٢).

وإن كان مات بعد موت المعتق وقبل قبض الوارث فلم يحصل في قبضه ويكون جميع التركة هذين العبدين فيقرع بينهما بالعتق بقدر ثلث التركة[١].

وإن كان مات بعد موت المعتق وبعد قبض الوارث فقد مات على الرق من ملك الورثة بحصوله في قبضهم ويعتق بقدر الثلث الكامل من الباقين[٢].

باب

عتق بعض عبد له

من أعتق بعض عبده عتق جميعه[٣] ومن أعتق شقصا من عبد وهو معسر عتق وبقي نصيب شريكه على الرق مستقرا حتى لو أيسر بعده لم يعتق عليه[٤] وما يحصل لهذا العبد إن لم يكن بينه وبين مالك باقيه مهايأة فهو بينهما وعليها النفقة بالحصة[٥].

وإن كانت بينهما مهايأة وكان ما يحصل كسبا معتادا كالاحتطاب والخياطة كان ما في يومه لنفسه وما في يوم مولاه لمولاه[٦].

وإن كان قادرا كالهبة والاصطياد لم يدخل في المهايأة على أحد الوجهين فيكون بينهما ويدخل فيها على الوجه الآخر[٧] فتكون لمن حصل في يومه وإن كان المعتق للشقص موسرا بما يبلغ قيمة نصيب شريكه فاضلا عن قوته في يومه وليلته عتق الجميع[٨].

وإن وجد بعض قيمة نصيب شريكه عتق عليه من الباقي بقدره ومتى يعتق نصيب الشريك فيه ثلاثه أقوال[٩]:

أحدها: إذا وجد اللفظ، فإن أفلس المعتق أو مات أو هرب لم يبطل وكانت القيمة بذمته وإن مات العبد وجب دفع القيمة[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٦)، روضة الطالبين (١٢/١٤١).

(٢) المهذب (٢/٦).

(٣) الإقناع للماوردي (١/٢٠٥)، حواشي الشرواني (١٠/٣٦٦)، مغني المحتاج (٤/٥١٤).

(٤) المهذب (٢/٧).

(٥) المنهج القويم (١/٦٢٠)، إعانة الطالبين (٤/١٠٤)، الإقناع للشربيني (٢/٣٧٠).

(٦) المهذب (٢/٢٢).

(٧) اختلاف الحديث (١/٢٩٢).

(٨) روضة الطالبين (١٢/١٣٥).

(٩) المهذب (٢/١٢)، إعانة الطالبين (٤/٣٢٦).

(١٠) المهذب (٢/٣).

وإن اختلفا في قدر القيمة والعبد غائب أو يمت فالقول قول المعتق لأنه غارم[١].

والقول الثاني: يعتق اللفظ ودفع القيمة فإن أفلس المعتق أو مات أو هرب كان نصيب الشريك على الرق وإن مات العبد قبل دفع القيمة لم يجب دفعها[٢].

وإن اختلفا في قدر القيمة فالقول قول الشريك لأن الملك ينتزع من يده[٣] وإن يصرف الشريك في نصيبه قبل أخذ القيمة بالبيع أو بالهبة بطل لما فيه من أبطال حق العبد فإن أعتقه لم ينفذ لما فيه من أبطال حق المعتق من الولاء[٤].

والقول الثالث: هو مراعا فإن دفع القيمة بينا عتقه من حين اللفظ ويكون حكمه حكم ما لو عتق باللفظ[٥].

وإن لم يدفعها تبينا أنه لم يعتق ويكون حكمه حكم ما لا يعتق إلا بشرطين[٦].

وإذا كان عبد بين ثلاثه لأحدهم النصف ولآخر الثلث ولآخر السدس فأعتق اثنان نصيبهما منه في وقت واحد بأن وكلا رجلا بالعتق عنهما غرما نصيب الشريك بالسوية بينهما[٧].

وإذا ادعى على شريكه الموسر عتق نصيبه وثبت ذلك بإقراره أو بالبينة كان الجيمع ولا العبد له[٨].

وإن لم يثبت ذلك وخل المدعى عليه بقي نصيبه على الرق ونصيب المدعي بني على الأقوال الثلاثة: فإن قلنا يعتق بنفس اللفظ عتق لإقراره به ولا يسري إلى نصيب شريكه المنكر لأنه عتق عليه بغير اختياره ولا نصيبه الذي عتق عليه موقوف[٩].

إن قلنا يعتق بشرطين أو قلنا هو مراعا لم يعتق نصيبه المدعي لعدم شرطه.

إذا دعى كل واحد من الشريكين على صاحبه العتق وتكاذبا ولا بينة تحالفا ثم

---

(١) المهذب (٣/٢)، الأم (١٣/٨)، التنبيه (١٤٤/١)، شرح زبد بن رسلان (٣٣٤/١).
(٢) المهذب (٣/٢)، الأم (١٣/٨).
(٣) المهذب (٣/٢)، التنبيه (١٤٤/١).
(٤) المهذب (٣/٢).
(٥) المهذب (٣/٢).
(٦) الأم (٣١/٨).
(٧) المهذب (٤/٢)، الوسيط (٤٦٦/٧)، روضة الطالبين (١٢١/١٢).
(٨) الأم (١٥/٨).
(٩) روضة الطالبين (١٢٣/١٢).

ينظر[١]: فإن كانا معسرين لم يعتق شيئاً منه، وإن كانا موسرين وقلنا يسري بنفس اللفظ عتق العبد[٢] وكان الولاء موقوفا بينهما. وإن قلنا يسري بشرطين أو قلنا هو مراعا لم يعتق شيئاً منه[٣].

وإن كان أحدهما موسرا والآخر معسرا وقلنا يسري بشرطين لم يعتق شيئاً منه.

وإن قلنا يسري بمجرد اللفظ عتق نصيب المعسر دون نصيب الموسر[٤].

باب
من يعتق بالملك

من ملك الوالدين والوالدت فإن علوا وارثات وغير وارثات أو ملك المولودين والمولودات وإن نزلوا وارثات وغير وارثات عتقوا[٥].

وإذا ملك العبد نفسه بأن وهبه منه سيده فقبله أو باعه نفسه عتق[٦] ولا يعتق بالملك غير من ذكرناه.

ومن ملك بعض والده أو بعض ولده عتق عليه ولم يقوم عليه الباقي إن كان معسرا[٧].

وإن كان موسرا وملكه باختياره بشراء أو هبة قوم عليه وإن ملكه بالإرث لم يقوم عليه لأنه ملكه بغير اختياره[٨].

وإذا أوصى لصغير أو لمجنون بمن يعتق عليه فإن كان معسرا وجب على وليه قبوله لأنه لا ضرر.

وإن كان موسرا والموصى به ومن لم يجب قبوله للضرر[٩].

❁ ❁ ❁

---

(١) روضة الطالبين (١٢/١٢٣).
(٢) الأم (٨/٣١). (٣) المهذب (٢/٤).
(٤) المهذب (٢/٤)، روضة الطالبين (١٢/١٢٢).
(٥) إعانة الطالبين (٤/٥٤)، فتح الوهاب (٢/١٩١).
(٦) الإقناع للماوردي (١/٢٠٥)، الوسيط (٧/٥٠٨).
(٧) روضة الطالبين (١٢/١١٧). (٨) روضة الطالبين (١٢/١١٧).
(٩) روضة الطالبين (١٢/١١٧).

كتاب التدبير[1]

التدبير تبرع يعتبر من الثلث كالعتق المنجز[2] ويصح ممن يصح منه العتق، ولا يصح ممن لا يصح منه إلا الصبي والمبذر[3]، فإن في صحة تدبيرهما قولين ذكرناهما في الحجر.

وهو وصية في أحد القولين فعلى هذا إذا قتل المدبر مولاه وقلنا تصح الوصية للقاتل عتق وإن قلنا لا تصح الوصيه لم يعتق وهو تعليق عتق بصفة في القول الآخر[4].

وإذا قتل المدبر مولاه عتق لوجود الصفه وعلى القولين معا للسيد التصرف فيه بالبيع والهبة والوطء إلا أنه لا يملك الوصية[5] به.

والتدبير ضربان: مطلق ومقيد.

والمطلق: أن يقول أنت حر بعد موتي أو ما تؤدي معناه[6].

والمقيد: أن يقول إن مت في مرضي هذا أو في سنتي هذه فأنت حر وبنويه كما لا بُدّ في الكتابه[7]، وأن يقول كتابتك فإن أديت إلى كذا فأنت حر وينويه[8].

وقيل: في الكتابه أيضاً قولان يجوز تعليق التدبير على شرط كالعتق[9].

وإذا قال: إن دخلت الدار فأنت حر بعد موتي لم يصر مدبرا حتى يدخل الدار في حياة السيد[10].

وإذا قال فإذا شئت فأنت حر بعد موتي لم يصر مدبرا حتى يشاء التدبير على الفور

---

(١) التدبير هو لغة النظر في عواقب الأمور. وشرعا: تعليق عتق بالموت الذي هو دبره الحياة فهو تعليق عتق بصفة لا وصية ولهذا لا يفتقر إلى إعتاق بعد الموت. مغني المحتاج (٥٠٩/٤).

(٢) مغني المحتاج (٥٠٩/٤)، الوسيط (٤٩٤/٧)، حواشي الشرواني (٣٧٨/١٠).

(٣) حواشي الشرواني (٣٧٨/١٠).

(٤) المهذب (٤٥١/١)، خبايا الزوايا (٤٩٦/١).

(٥) المهذب (٤٥١/١).

(٦) المهذب (٧/٢)، الأم (١٧/٨)، إعانة الطالبين (٣٢٧/٤)، الإقناع للشربيني (٦٤٩/٢)، التنبيه (١/ ١٤٥).

(٧) حواشي الشرواني (٣٨٣/١٠).

(٨) التنبيه (١٤٦/١).

(٩) روضة الطالبين (١٨٧/١٢).

(١٠) المهذب (٧/٢)، الأم (٤٠/٨)، إعانة الطالبين (٣٢٢/٤)، التنبيه (١٤٥/١).

أو في المجلس على اختلاف الوجهين[١] كما لو قال لزوجته أنت طالق إن شئت.

ولو قال متى شئت فأنت حر بعد موتي لم تكن المشيئة على الفور فأي وقت شاء في حياة السيد كان مدبرا[٢] كما لو قال أنت طالق متى شئت ولو قال إذا شئت فأنت حر إن شئت لم يتعلق المشيئة بحياة السيد ولكن يعتبر المشيئة عقيب الموت على الفور أو في المجلس على الاختلاف[٣].

وإذا وجد ذلك عتق ولو كان قال إذا مت فأنت حر متى شئت كانت المشيئة بعد الموت على التراخي بخلاف ما قبله[٤].

وإذا دبر أحد الشريكين نصيبه لم يسر التدبير إلى نصيب شريكه في أصح القولين ولم يقوم عليه ولا على الوارث بعده[٥].

وإذا دبر الشريكان عبد وأعتق أحدهما نصيبه قوم على المعتق نصيب شريكه في **أصح القولين**[٦] لأن حظ العبد في تقديم عتقه. ولم يقوم عليه في القول الآخر لما فيه من أبطال الثواب على الشريك وأبطال الولاء عليه[٧].

❁ ❁ ❁

باب

ما يبطل به التدبير بعد انعقاده

للسيد أن يرجع في التدبير بكل تصرف يخرجه من ملكه من بيع أو هبة أو إقباض أو عتق ويرجع فيه بالاستلاد[٨] فإذا أحبلها بطل التدبير بالاستلاد لأنه أقوى وله أن يرجع في التدبير فالقول[٩] إذا قلنا هو وصيه وليس له ذلك إذا قلنا هو عتق بصفة وإذا وهب المدبر ولم يقبضه وقلنا يجوز الرجوع بالقول كان رجوعا[١٠]، وإن قلنا لا يجوز لم يكن رجوعا.

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٠)، فتح الوهاب (٢/٤٢٠).

(٢) الأم (٨/١٧)، الوسيط (٧/٤٩٦)، روضة الطالبين (١٢/١٨٩)، مغني المحتاج (٤/٥٨).

(٣) روضة الطالبين (١٢/١٩٠). (٤) المهذب (٢/٥١).

(٥) إعانة الطالبين (٤/٣٢٦)، روضة الطالبين (١٢/١٩٤)، مغني المحتاج (٤/٤٩٧).

(٦) مغني المحتاج (٤/٤٩٧). (٧) روضة الطالبين (١٢/١٩٤).

(٨) المهذب (٢/٩)، الأم (٨/١١)، التنبيه (١/١٤٦)، حواشي الشرواني (١٠/٣٩٠).

(٩) المهذب (٢/٩). (١٠) الوسيط (٧/٥٠٠).

فإذا قال المدبر إذا دخلت الدار بعد موتي فأنت حر كان رجوعا لأنه منع حصول العتق بالموت وعلقه على صفة توجده بعده[١].

فإذا كانت مدبرة صحت الكتابة وبنى على القولين: فإن قلنا: التدبير وصية كان رجوعا وكان مكاتبا غير مدبر[٢]. وإن قلنا: هو عتق بصفة لم يكن رجوعا وكان مدبرا ومكاتبا[٣] وكذلك لو كاتب العبد ثم دبره اجتمع له التدبير والكتابة[٤].

فإن أدى مال الكتابة عتق وبطل التدبير[٥].

وإن مات السيد قبل الأداء عتق من الثلث بالتدبير.

وإن زاد على الثلث عتق بقدره وكان الباقي على الكتابة فيؤدي بقدر ما بقي منه[٦] ويعتق وإذا ارتد المدبر لم يبطل التدبير[٧].

ولو ارتد السيد دونه وقتل بالردة أو مات عتق[٨]. وقيل شيء على الأقوال الثلاثة في حكم ماله: فإن قلنا: زال ملكه عنه أو قلنا هو مراعى: لم يعتق. وإن قلنا: ملكه باق عتق لبقاء التدبير[٩].

وإن دبر الكافر عبده الكافر ثم أسلم العبد ورجع فيه بالبيع صح وإن قلنا رجع فيه بالقول قلنا يصح بيع عليه[١٠].

وهل يباع عليه إذا ثبت على التدبير على قولين:

أحدهما: باع لنفي الصغار. **والثاني:** يسلم إلى عدل ينفق من كسبه[١١]، فإن مات عتق من الثلث.

وإذا دبر صبي عبده وقلنا: يصح الرجوع بالقول: رجع الصبي بقوله كما دبر بقوله.

---

(١) المهذب (٢/٥٩)، الوسيط (٧/٤٩٩)، روضة الطالبين (١٢/١٩٤).
(٢) المهذب (٢/١٠)، الإقناع للشربيني (٢/٣٩٢).
(٣) المهذب (٢/١٠).
(٤) التنبيه (١/١٤٦). (٥) الأم (٨/٢٢).
(٦) مغني المحتاج (٤/٥١٣).
(٧) مغني المحتاج (٤/٥١٣)، منهاج الطالبين (١/١٥٩)، حواشي الشرواني (١٠/٣٨٤).
(٨) مغني المحتاج (٤/٥١٣).
(٩) مغني المحتاج (٤/٥٠٥).
(١٠) المهذب (٢/٩)، التنبيه (١/١٤٦).
(١١) المهذب (٢/٩).

وإن قلنا: لا يصح إلا بالفعل باعه عليه وليه ليزول ملكه عنه[١].

باب

اكساب المدبر وأولاده وجناياته

كسب المدبر قبل موت السيد لسيده وهو للمدبر بعده[٢].

وإن قال الوارث كان الكسب في حياته وقال المدبر بل بعد موته: فالقول قول المدبر.

وإن كان مع كل واحد منهما بينة فبينة المدبر أولى لليد والبينة[٣].

وإذا دبر أمته حاملا فحملت من زوج أو من زنا تبعها ولدها في أحد القولين كولد أم الولد وكان مدبرا معها[٤].

ولم يتبعها في القول الآخر كولد المرهون.

وقيل: القولان فيه إذا قلنا هو عتق بصفة[٥].

وإن قلنا: هو وصية لم يتبعها. وإذا قلنا: يتبعها كان له الرجوع فيها وفي أحدهما[٦].

وإن دبرها وهي حامل فولدها مدبر قولا واحدا[٧].

وله أن يرجع فيها وفي أحدهما وفي كلى القسمين لا يكون الرجوع في الأم رجوعا في الولد[٨].

وولد المعتقة بصفة هل يتبعها: على قولين كولد المدبرة.

وإذا قلنا: يتبعها لم يكن معتقا بصفة حتى لو دخل الدار وجده عتق وإنما إذا عتقت الأم عتق معها[٩].

وإذا قال لأمته أنت حرة بعد موتي بعشرة سنين ثم مات والثلث يحتملها كانت مملوكة للوارث على أن ينقضي عشر سنين[١٠].

---

(١) المهذب (٢/٩). (٢) إعانة الطالبين (٤/٣٢٩).

(٣) المهذب (٢/٩)، الوسيط (٧/٥٠٣)، روضة الطالبين (١٢/٢٠٨).

(٤) الأم (٨/١٩)، حواشي الشرواني (١٠/٣٨٥)، مغني المحتاج (٤/٥١٢).

(٥) الأم (٨/١٩). (٦) مغني المحتاج (٤/٥١٢).

(٧) المهذب (٢/٨). (٨) المهذب (٢/٨).

(٩) روضة الطالبين (١٢/١١١)، مغني المحتاج (٤/٤٩٥).

(١٠) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٠)، حواشي الشرواني (١٠/٣٩٠)، روضة الطالبين (١٢/٢٠٤).

وإذا أتت بولد في المدة فقد قيل فيه قولان كولد المعتقة بصفة.

وقيل: يتبعها قولا واحدا[١].

وجملته: أن ولد الآدميات خمسة فولد الحرة حر وولد الأمة من زوج أو زنا رقيق وولد المدبرة والمعتقة نصفه والمكاتبة على قولين[٢]، وولد من علق عتقها على مدة بعد الموت على طريقين، وولد أم الولد بنت له حرمة الاستيلاد ويذكر في بابه[٣].

فصل

وجنايات المدبر كجنايات العبد القن فإن كانت خطأ أو عمد وقد أقر السيد بقي على التدبير وإن باعه بطل التدبير وإن باع بعضه بطل بقدره.

وإذا ملكه بعده وقلنا التدبير وصية لم يعد[٤] وإن قلنا هو عتق بصفة ففي عوده وجهان بناء عليه إذا قال لعبده إن دخلت الدار فأنت حر وباعه ثم ملكه ففي عود السفه وجهان[٥].

وإذا مات السيد قبل أن يفديه فهل يعتق بموته؟ على قولين بناء على القولين في عتق العبد الجاني[٦]: فإن قلنا: يعتق تعلقت قيمته بتركه السيد. وإن قلنا: لا يعتق قام الوارث مقام المورث فإن شاء فداه وعتق من الثلث[٧].

وإن شاء سلمه للبيع وبطل التدبير.

وإن جنى على المدبر فالأرش للسيد وإن قتل فالقيمة له[٨].

❁ ❁ ❁

---

(١) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٠)، حواشي الشرواني (١٠/٣٩٠)، روضة الطالبين (١٢/٢٠٤).

(٢) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٠).

(٣) روضة الطالبين (١٢/٢٠٤).

(٤) روضة الطالبين (١٢/١٩٥).

(٥) المهذب (٢/٨).

(٦) المهذب (٢/٨)، الأم (٨/٢٠).

(٧) المهذب (٢/٨)، الأم (٨/٢٠).

(٨) المهذب (٢/٨).

كتاب المكاتب[1]

الكتابة تبرع يعتبر في الصحة من رأس المال وفي المرض من الثلث كالتدبير[2].

وإذا كان العبد أمينا كسوبا وطلب الكتابة من السيد استحب أن يجيبه إليها[3] والعتق المعلق نصفه ثلاثه:

أحدها: ما علق على مجرد صفة كقوله إن دخلت الدار فأنت حر[4].

وإن أديت إلى ألفا فأنت حر.

والثاني: ما يجمع عوضا وصفة المغلب فيه حكم العوض كالكتابة الصحيحة[5].

والثالث: ما يجمعهما والمغلب فيه حكم الصفة كالكتابة الفاسدة لعوض فاسد أو لشرط فاسد[6].

فأما المعلق على مجرد الصفه فيقع لازما ليس لكل واحد منهما رفعه ولا يبرأ العبد فيه بالإبراء ويبطل بموت السيد ويكون كسبه لسيده[7].

وإذا عتق بالأداء فلا ترجع بينه وبين سيده[8].

وأما الكتابة الصحيحة فيوافق المعلق بالصفة في نفي التراجع بينهما بعد الأداء وتفارقه في أحكام أخذ فيكون لازما من جهة السيد جائزة من جهة العبد إلا أنه لا يملك فسخها[9] ولكنه إذا عجز عن جميع المال أو عن بعضه أو امتنع عنه مع القدرة كان للسيد فسخها ويبرأ العبد بالإبراء[10].

---

(١) المكاتب: هو عبد كاتبه سيده على العتق بعوض منجم بنجمين فأكثر. انظر روضة الطالبين (٤/ ٥١٦).

(٢) إعانة الطالبين (٤/٣٢٩).

(٣) مغني المحتاج (٤/٥١٧).

(٤) المهذب (٢/٩)، الوسيط (٧/٥٠٨)، روضة الطالبين (١٢/٢١٠).

(٥) روضة الطالبين (١٢/٢١٠).

(٦) المهذب (٢/٢١٠)، روضة الطالبين (١٢/٢١٠).

(٧) المهذب (٢/١٩)، إعانة الطالبين (٤/٣٣٥).

(٨) الأم (٨/٧٨)، الوسيط (٧/٥١٥)، روضة الطالبين (١٢/١٧٢).

(٩) المهذب (٢/١٦)، الإقناع للشربيني (٢/٦٥٣)، حواشي الشرواني (١٠/٤١٨)، مغني المحتاج (٤/ ٥٣٥).

(١٠) المهذب (٢/١٦)، مغني المحتاج (٤/٥٣٥).

ولا يبطل بموت السيد بل يؤدي إلى الوارث ويعتق ويكون الكسب له دون سيده وأما الكتابة الفاسدة فتوافق الصحيحة في أن كسبه له دون سيده[١] ويخالفها في أن الصفة فيها غير لازمة ويرفعها السيد متى شاء، ولا يصح الإبراء فيها، ولا يعتق بالأداء بعد موت السيد[٢] ويثبت التراجع بينهما بعد الأداء فيقوم العبد وقت العتق بغالب نقد البلد ثم ينظر فإن كانت الكتابة على غير جنس نقد البلد لم يقع التقاص بينهما بل يرد السيد ما قبض ويغرم العبد قيمته من بعد البلد للسيد[٣].

وإن كانت الكتابة على جنس نقد البلد ففيه أربعة أقوال:

أحدها: يقع التقاص بينهما بغير رضاهما[٤]. **والثاني:** لايتقاصان إلا بالتراضي[٥].

والثالث: يتقاصان إذا رضي أحدهما[٦]. **والرابع:** لا يتقاصان وإن تراضيا لأنه دين يدين.

وإذا قلنا يتقاصان والحقان سواء في المقدار تبارا، وإن زاد أو نقص أو تراجعا ردّ الآخر ما له من صاحبه بل إذا رده عليه بعينه أخرا[٧].

❁ ❁ ❁

فصل

والكتابة كالبيع في أنها لا تصح إلا من مكلفين مختارين بإيجاب وقبول وعوض معين أو موصوف في الذمة. ولا يجوز تعليقها على صفة مستقبلة[٨].

إلا أنها تفارق البيع في: أنه لا يدخلها الخياران وفي أنها جائزة من أحد الجهتين وإن ضمان مال الكتابة لا يصح[٩].

وإنها لا تصح إلا من حلّه، ولا تصح على أقل من نجمين معلومين[١٠].

فإذا كان العرض مالا قال كتابتك إلى أجلين انقضاء الأول إلى سنة وانقضاء الثاني

(١) فتح الوهاب (٤٣٦/٢)، مغني المحتاج (٥٣٧/٤).

(٢) المهذب (١٦/٢).

(٣) روضة الطالبين (١٢/١٢).

(٤) المهذب (١٦/٢)، فتح الوهاب (٤٣٥/٢).

(٥) المهذب (١٦/٢).

(٦) المهذب (١٦/٢).

(٧) المهذب (١٦/٢).

(٨) حاشية البجيرمي (٣١٧/٢).

(٩) المهذب (١٤/٢).

(١٠) المهذب (١٠/٢)، (٤٦/٨)، إعانة الطالبين (٣٣١/٤)، الإقناع للشربيني (٦٥٣/٢)، التنبيه (١٤٦/١).

إلى سنة بعدها كل سنة منها كذا[١].

وإن كان العوض مالا وعملا معينا قدم العمل لتكون مدته متصلة بالعقد فيقول كاتبك على خدمة شهر من هذا الوقت ودينار بعد هذا المشهور.

وهل يفتقر محل الدينار إلى أجل بعد انقضاء شهر العمل على وجهين:

أصحهما: لا يفتقر إليه[٢]، فإن مرض المكاتب في أول العمل أو في أثنائه فهو كما لو باع عبدين ومات أحدهما قبل التسليم فإن البيع يبطل في الميت.

وفي الباقي طريقان: أحدهما يبطل. والثاني: هو على قولين[٣].

ولو كاتبه على دينار يحل عند انقضاء شهر وخدمة يبتدئ بها بعده لم يصح لأنها منفعة معينة شرط تأخير قبضها.

ولو كانت المنفعة بأن يحصلها له بعد شهر جاز كالإجارة في الذمة[٤].

وإن كان العوض كله عروضا في الذمة لم يجز على أقل من عرضين لأن العرض الواحد لا يحل في نجمين[٥].

وتفارق الكتابة البيع أيضاً في أشياء:

أحدها: لو كاتب عبدين صفقة واحدة لم يصح في أحد القولين بخلاف البيع[٦].

والثاني: أنه لو كانت بعض له عبده لم يصح إلا أن يكون باقية حر أو قيل فيه قولان ولو باع نصف عبد صح[٧].

والثالث: لو كاتب رجلان عبدا بينهما لم يجز إلا أن يتساويا في الكتابة على قدر الحصتين[٨] فلو كاتب أحدهما بصفة على مائة والآخر نصفه على خمسين لم يجز في أصح القولين[٩] وفي البيع بخلافه.

---

(١) المهذب (٧/٢)، الأم (٤٧/٨)، التنبيه (١٤٦/١).

(٢) التنبيه (١٤٦/١).

(٣) روضة الطالبين (٢١٣/١٢).

(٤) المهذب (١١/٢)، روضة الطالبين (٢١٣/١٢).

(٥) المهذب (١١/٢)، الأم (٧٩/٨)، روضة الطالبين (٢٢٦/١٢).

(٦) الإقناع للشربيني (٦٥٣/٢).

(٧) روضة الطالبين (١١٩/١٢).

(٨) المهذب (١١/٢)، روضة الطالبين (٢٦٦/١٢).

(٩) المهذب (١١/٢)،

والرابع: أن السيدين إذا كاتبا عبدا لم يكن له أن يخص أحدهما بالأداء دون غيره وإن خصه به بإذن شريكه صح في أصح القولين[١] وفي البيع بخلافه.

والخامس: يجب الإتيان في الكتابة قبل العتق كإتيان الصدقة، ويجزئ فيه ما يقع عليه [٢]، والسيد فيه بالخيار بين أن يحط شيئاً مما في ذمته وبين أن يعطيه شيئاً والحط أولى.

ومتى أخذ منه نجما وأعطاه شيئاً منه لزمه قبوله، وإن أعطاه شيئاً من عنده وكان ذلك من غير مال الكتابة لم يلزمه قبوله[٣].

وإن كان جنسه فهل يلزمه قبوله على وجهين[٤].

وإن لم يؤته شيئاً حتى عتق بالأداء فالإتيان باق يطالبه به المكاتب في حياته وورثته بعد موته.

ولا يسقط الإتاء إلا في حالتين:

إحداهما: أن يكاتبه في مرض موته ولا يحتمل الثلث أكثر من قيمته[٥].

والثانية: أن يكاتبه على منفعة نفسه.

ولا تصح الكتابة على مجرد المنفعة إلا أن يكون النجم الأول معلقا على منفعة شهر من وقت الكتابة[٦] والنجم الثاني منفعة في الذمة غير مقدرة بالمدة، فأما إذا كاتبه على خدمة شهرين من وقته أو على خدمة شهر من وقته فإذا انقضى فعلى خدمته فإنه لا يصح[٧].

باب أحكام المكاتب

للمكاتب أن يتصرف بالبيع والشراء والإجاره وإكسابه له وله أن يأخذ الشقص بالشفعة من الأجنبي ومن السيد[٨] وأن يسافر بغير إذن سيده في أحد القولين قربيا وبعيدا وقيل: إن كان السفر مما لا يقصر فيه الصلاة جاز قولا واحدا[٩].

---

(١) المهذب (١١/٢).
(٢) الإقناع للماوردي (٢٠٨/١).
(٣) المهذب (٧/٢).
(٤) المهذب (٧/٢).
(٥) مغني المحتاج (٥٢٢/٤).
(٦) مغني المحتاج (٥٢٢/٤).
(٧) مغني المحتاج (٥٢٢/٤).
(٨) المهذب (١٣/٢).
(٩) المهذب (١٣/٢).

وليس له أن يهب شيئاً من ماله للأجنبي بغير إذن سيده[١].

وهل له ذلك بأذنه على قولين: **أصحهما**: يجوز، لأن الحق لا يعدوهما.

وإن وهب شيئاً من سيدة فقتله كان على قولين[٢] كما لو وهبه من أجنبي بإذنه ولا يعتق عبده عن نفسه بغير إذن سيده ولا يكاتبه بغير إذنه[٣].

وهل يجوز بالإذن على قولين:

أصحهما: لا يجوز، لأن المكاتب ليس من أهل الولاء والعتق لا ينفك عنه[٤].

وإن أعتقه عن سيده أو عن غيره بإذن السيد صح في **أصح القولين**، لأن المعتق عنه من أهل الولاء[٥].

وإذا اختلعت المكاتبة نفسها من زوجها بغير إذن سيدها لم يصح وإن كان بإذنه فعلى قولين كالهبة وقيل لا يصح قولا واحدا لأنها لا تجوز به مالا ولا أخذ الخلاف الهبة[٦] وليس للمكاتب أن يشتري من يعتق عليه بالملك بغير إذن السيد[٧].

وإن أوصى له بمن يعتق عليه وهو كسوب قبله بغير إذن فإن كان غير كسوب لم يقبل إلا بالإذن وإذا ملك أحدها ولا ولا وقفه فإن عتق معه وإن رق رق معه[٨].

وليس له أن يتبع ما في يده بدين برهن وبغير رهن وله أن يشتري بدين وليس له أن يرهن ما في يده ولا أن يقابض به، ولا أن ينفق منه على غيره إلا على ولد من أمته[٩] وليس للسيدان بيع المكاتب في **أصح القولين**[١٠]. وله ذلك في القول الآخر ويملكه المشتري فإن أدى ما عليه عتق وكان ولاءه له[١١].

وإن عجز رق وليس له أن يتبع ما في ذمة المكاتب على الصحيح من المذهب ولا له أن يوصي برقبته على القول الآخر[١٢] الذي لا يجوز بيعه.

ولا يتزوج المكاتب ولا يزوج أمته إلا بالإذن[١٣].

---

(١) المهذب (١٣/٢).

(٢) الإقناع للشربيني (٦٦٦/٢).

(٣) الإقناع للشربيني (٦٥٢/٢).

(٤) الأم (٦٢/٨).

(٥) روضة الطالبين (٢٨١/١٢).

(٦) مغني المحتاج (٥٢٠/٤).

(٧) روضة الطالبين (١٧٠/١٢).

(٨) المهذب (١٣/٢)، الأم (٦٤/٨)، التنبيه (١٤٧/١).

(٩) متن زبد بن رسلان (٣٣٥/١).

(١٠) المهذب (١٤/٢).

(١١) المهذب (١٣/٢).

(١٢) المهذب (١٣/٢).

(١٣) المهذب (١٥/٢)، الأم (٦٦/٨)، حواشي الشرواني (٤٠٦/١٠).

وإذا كان للمكاتب أمة لم يكن لسيده وطئها وإذا وطئها لزمه مهرها فإن أحبلها انعقد ولده حرا وكانت أمة أم ولده[1] فإن أدت عتقت بالأداء أو زال الاستيلاد وكان ما في يدها لها وإن عجزت زالت الكتابة وصارت أم ولد مطلقة[2] وما في يدها لسيدها. وإن مات سيدها قبل الأداء وقبل العجز عتقت بموته وزالت الكتابة[3] وكان ما في يدها لها كما لو أعتقها في حياته وإن أتت المكاتبة بولد من زوج أو من زنى كان مملوكا ولم تسر إليه الكتابة ولكنه يوقف في أحد القولين[4]، فإن عتقت عتق، وإن رقت رق. ويكون ملكها لسيدها في القول الآخر[5].

فإن قتل هذا الولد وجبت قيمته للسيد في أحد القولين. ولأمه في القول الآخر[6].

وفي كسب هذا الولد قولان: **أحدهما:** هو لأمه يستوفيه. **والثاني:** يوقف مع الولد[7].

فإن عتق كان له وإن رق كان لسيده.

وعلى هذا إذا عجزت الأم عن الأداء فهل لها أن تستعين به عليه؟ على قولين. وفيه قول آخر مخرّج أن كسبه لسيده ونفقة هذا الولد تبتني على كسبه[8]: فإن قلنا هو للأم كانت عليها وإن قلنا توقف مع الولد كانت منه وإن قلنا هو لسيده كانت عليه.

وإن أعتق السيد هذا الولد وقلنا كسبه لسيده أو قلنا بوقف ولا تستعين به الأم على الأداء نفذ وإن قلنا كسبه لأمه أو قلنا يوقف ولها أن تستعين به على الأداء لم ينفذ[9].

وإذا وطئ السيد هذا الولد وقلنا: هي مملوكة له جاز. وإن قلنا: توقف مع الأم لم يجز ولا حد عليه للشبهة[10].

---

(١) المهذب (٢/١٣).
(٢) حواشي الشرواني (١٠/٣٧٣)، مغني المحتاج (٤/٥٠٥).
(٣) الأم (٨/٥٩).
(٤) مغني المحتاج (٤/٥٢٣).
(٥) المهذب (٢/١٢)، الأم (٨/٥٨)، روضة الطالبين (١٢/٢٨٦).
(٦) الأم (٨/٤٨)، الإقناع للشربيني (٢/٦٦٢)، مغني المحتاج (٤/٥٤٣).
(٧) مغني المحتاج (٤/٥٤٣).
(٨) المهذب (٢/١٢).
(٩) المهذب (٢/١٢).
(١٠) المهذب (٢/١٢).

ويبنى المهر على الكسب[١]: فإن قلنا هو لأمها لزمه مهر المثل لها[٢]. وإن قلنا: هو موقوف معها وقف معها. وإن قلنا: هو لسيدها فلا مهر عليه.

وإن أحبلها فالولد حر ليس عليه قيمة الولد لأن أمه صارت أم ولد[٣].

فصل

إذا جنى المكاتب نظر فإن جنى على سيده خطأ تعلق الأرش برقبته وكان لسيده بيعه فيها[٤].

وإن جنى عليه عمدا فهو بالخيار بين القصاص وبين العفو على المال لأنه كالأجنبي معه[٥] فإن اقتص منه بقيت الكتابة.

وإن عفا تعلق الأرش برقبته وجاز أن يؤديه مما في يده وبكم يفدي نفسه على قولين:

أحدهما: بأقل الأمرين من قيمته أو من أرش الجناية[٦].

والثاني: بأرش الجناية بالغا ما بلغ[٧].

فإذا استوفاه السيد وفضل معه ما يؤديه في الكتابة وأدى عتق وإلا عجز ورق وإن أدى مال الكتابة قبل الإرش عتق وتحول الإرش إلى ذمته.

وإن لم يؤد الإرش ولا مال الكتابة ولكن السيد أعتقه ولا مال معه سقط الإرش لفوات المحل الذي تعلق به اختياره[٨] بخلاف ما لو أعتق بالأداء.

وإن كان معه مال فقد قيل يسقط الإرش وقيل يستوفي بعد العتق[٩].

وإذا قتل المكاتب سيده خطأ أو عمدا وعفا الوارث على مال تعلقت الدية برقبته[١٠] فإذا أدى وفضل معه ما يؤديه في الكتابة عتق وإلا عجز ورق[١١].

---

(١) المهذب (٢/١٢). (٢) المهذب (٢/١٢).

(٣) المهذب (٢/١٢).

(٤) الأم (٨/٨٧)، الإقناع للشربيني (٢/٦٥٤)، التنبيه (١/١٤٨)، روضة (١٢/٣٠٢).

(٥) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٤)، الأم (٨/٨٧).

(٦) الوسيط (٧/١٧٠)، روضة الطالبين (١٢/٣٠٢).

(٧) الوسيط (٧/١٧٠)، روضة الطالبين (١٢/٣٠٢).

(٨) روضة الطالبين (١٢/٣٠٢). (٩) المهذب (٢/١٤).

(١٠) الأم (٦/٢٧)، الإقناع للشربيني (٢/٦٥٤)، الوسيط (٧/٥٤٠)، فتح الوهاب (٢/٤٣٣).

(١١) الإقناع للشربيني (٢/٦٥٤)، فتح الوهاب (٢/٤٣٣).

وإذا فسخ الوارث الكتابة للعجز برئت ذمته من مال الكتابة ورقبته من الإرش إن لم يكن أداه[١] وإن جنى المكاتب على أجنبي كان له أن يعطي الأرش مما في يده كالقسم قبله إلا أنه يفدي الجناية بأقل الأمرين من قيمته أو من إرش الجناية ولا يفديها بالأرش ما بلغ[٢] بخلاف ما لو كانت الجناية على سيده.

فإن فضل شيء وأداه في الكتابة عتق وإلا عجز ورق وإن لم يكن معه شيء سلم للبيع[٣].

وإن أعتقه السيد ضمن ما كان متعلقا برقبته لأنه أتلف بالعتق محل الاستحقاق.

وإن لم يعتقه ولكن عتق بالأداء ضمن المكاتب ما كان يتعلق برقبته[٤].

❁ ❁ ❁

فصل

وإذا قتل السيد مكاتبه فلا قود ولا دية، وإن قتل أجنبي مكاتبا لزمه قيمته لسيده[٥] وإن قطع طرفه السيد والأجنبي ضمنه لأن ذلك من إكسابه له[٦].

وهل له أخذه قبل الاندمال؟ على قولين: فإذا قلنا: ليس له أخذه قبله وسرت على نفسه بطلت. وإن قلنا: له أخذه قبل الاندمال كان له أقل الأمرين من إرش جنايته أو دية حر[٧].

فإذا أخذه وادعى عتق ثم: ينظر: فإن اندمل الجرح استقر ما أخذه وإن سرى ومات بعد العتق وكان إرش الجناية ودية الحر سواء فلا كلام[٨].

وإن كان دية الحر أكثر والجاني أجنبي: وجب لوارثه كمال دية الحر من الجاني[٩].

وإن كان الجاني سيده وجب الفضل لوراث المكاتب على السيد أو لبيت المال إن لم يكن له وارث لأن السيد قائل فلا يرث.

وإذا جنى على المكاتب بقصد فهو بالخيار بين القصاص وبين العفو[١٠] ولا يجبره السيد على العفو على المال كما لا يجبره على الاكتساب[١١].

---

(١) المهذب (٢/١٤).
(٢) المهذب (٢/١٤).
(٣) المهذب (٢/١٤).
(٤) المهذب (٢/١٤).
(٥) الأم (٨/٥١).
(٦) الأم (٨/٥١).
(٧) الأم (٨/٥١).
(٨) روضة الطالبين (١٢/٣٠٦).
(٩) روضة الطالبين (١٢/٣٠٦).
(١٠) الأم (٨/٧١).
(١١) الأم (٨/٧٢).

باب
أحكام مال الكتابة في الأداء والعجز والإبراء

إذا حل دين الكتابة ولم يكن على المكاتب دين آخر وأدى عتق[1].

وإن كان ماله غائبا في داره أو خارج البلد على مسافة قريبه أو كان حاضرا من غير جنس ما عليه وازداد بيعه بالجنس نظر[2].

وإن كان على مسافة يقصر إليها الصلاة لم يجب انظاره وكان لسيده الفسخ[3].

وإن كانت الكتابة على عوض موصوف ولم يحضره بصفته كان لسيده الفسخ وأي وقت عجز المكاتب عن أداء جميع المال أو بعضه أو امتنع عنه مع القدرة كان السيد بالخيار بين البقاء على الكتابة وبين الفسخ[4]، ولم يكن له إجباره على الأداء وإذا ثبت له الفسخ فسخ بحضور المكاتب بغير حاكم وليس له ذلك مع غيبته حتى يثبت الكتابة عند الحاكم وحلول النجم عليه بعد استيفائه ويحلف مع البينة.

وكذلك إذا جنى العبد عند حلول النجم لم يفسخ حتى يثبت الكتابة بالبينة[5] ويحلف معها ويبحث الحاكم عن مال حكمنا ببطلان.

فإن لم يجد مالاً يمكنه من الفسخ فإذا أفاق وكان له مال حكمنا ببطلان الفسخ وبقيت الكتابة وكان لسيده الرجوع بما أنفق.

وإن قامت البينة بعد الإفاقة إنه كان قد أدى عتق حكم ولم يرجع السيد بما أنفق[6].

وإن أدى ما عليه في جنونه صح القبض وعتق.

وإذا حل دين الكتابة وعلى المكاتب أرش الجنايات وديون غيرها[7].

فإن لم يكن محجورا عليه وكان معه وفا بالجميع والحقوق كلها حاله فله أن يخص بالقضاء من شاء منهم وإن كان البعض مؤجلا والبعض حالا كان له تقديم الإرش ولم يكن له تقديم الدين بغير إذن سيده وهل له تقديم الدين بإذنه أو تقديم مال

---

(١) المهذب (٢/١٥). (٢) المهذب (٢/١٥).

(٣) حواشي الشرواني (١٠/٣٥٧).

(٤) المهذب (٢/١١).

(٥) حواشي الشرواني (١٠/٤٠٩)، روضة الطالبين (١٢/٢٥٤)، شرح زبد بن رسلان (١/٣٣٦).

(٦) فتح الوهاب (٢/٤٣٣).

(٧) روضة الطالبين (١٢/٢٢٠).

الكتابة على سيده على قولين[١].

وإن كان المكاتب محجورا عليه والحقوق كلها حالة أو بعضها مؤجلة وقلنا دين المفلس يحل بالحجر فجميعهم سواء في أحد الوجهين وفي الوجه الثاني الدين أحق بالتقديم من الأرش من ماله الكتابة[٢] فإذا قدم الدين وبقي معه مال فالأرش أحق بالتقديم من مال الكتابة.

وإن لم يبق معه شيء كان للمجنى عليه رفعه إلى الحاكم ليفسخ الكتابة ويبيعه في الجناية[٣] إلا أن يختار السيد الفداء وإن مات المكاتب والحقوق باقية انفسخت الكتابة وسقطت ديتها وسقط الإرش أيضاً لتلف الرقبة[٤] ولم يتعلق بالمال في يده لأن الكتابة قد انفسخت فيبطل تعلقها بالمال وبقيت الديون[٥].

فإن كان الحاصل بقدر الديون أو دونها أخذه أربابها، وإن فضل شيء منها أخذه السيد بحق الملك[٦].

وإذا حل دين الكتابة ولا مال في يد المكاتب لم يكن لأرباب الديون تعجيزه وكان للسيد والمجنى عليه تعجيزه فيعود السيد إلى رقبته ويباع في الجناية[٧].

وإذا مات السيد لم يبطل الكتابة كما لو مات البائع لم يبطل البيع[٨] لا يخلو مال الكتابة إما أن يكون لوارثه أو كان قد أوصى به السيد أو كان عليه دين فإن كان لوارثه وادعى عليه عتق.

وإن كان بعض الورثة غائبا دفع نصيب الحاضر إليه وقبض الحاكم نصيب الغائب[٩] وعتق وإن كان بعضهم مجنونا قبض وليه نصيبه وعتق وإن كان موصى به لرجل بعينه والمكاتب بالخيار إن شاء دفعها إليه.

وإن شاء دفعه إلى القاضي ليدفعه إليه[١٠] وإن كان موصا به لنفرين وجب دفعه على الوصي لأن التعيين إلى اجتهاده.

وإن كان عليه دين وكان قد أوصى بأن يدفع إلى مستحق الدين وجب دفعه إليه.

---

(١) المهذب (٢/٧).
(٢) المهذب (٢/١٥).
(٣) المهذب (٢/١٥).
(٤) المهذب (٢/١٦).
(٥) المهذب (٢/١٦).
(٦) المهذب (٢/١٦).
(٧) المهذب (٢/١٦).
(٨) روضة الطالبين (١٢/٢٨٦).
(٩) روضة الطالبين (١٢/٣٠٠).
(١٠) الأم (٨/٦٣).

وإن لم يكن غير القضاء جمع بين الوارث وبين المستحق للدين ودفعه إليهما وعتق.

وإذا حل دين الكتابة وقد ارتد السيد وأدى إليه بعد الحجر لم يصح الأداء ولم يعتق.

وإن أدى قبل الحجر بنى على الأقوال الثلاثة في حكم ملكه(١) وقد تقدم ذكره وإذا سبى المشركون مكاتب مسلم لم يملكوه وكان على الكتابة(٢) فإذا استنفذ مدة احتسب عليه في القول الآخر ويلتزم بتلك المدة من أجل الكتابة في أحد القولين ولم يحتسب عليه في القول الآخر(٣).

ويلزم السيد إرساله بعد ردها ولو حل عليه النجم وهو في أيدي المشتري المشتركين فهل للسيد فسخ الكتابة: مبني على القولين(٤): فإن قلنا لا يعتد بتلك المدة لم يكن له الفسخ وإن قلنا يعتد بها كان له ذلك(٥).

ولو حبس السيد مكاتبه عن التصرف مدة ثم أطلقه ففيه قولان:

أحدهما: يلزمه إرساله بقدر تلك المدة ليكتسب فيها(٦).

والثاني: يلزمه أجرة المثل لتلك المدة وهو **الأصح**(٧).

وكذلك إذا باع المكاتب وقلنا لا يصح بيعه وبقي في يد المشتري مدة فهل يلزمه إرساله بقدر تلك المدة أو يلزمه أجر المثل لها على قولين(٨).

وإنما لزمه أجرة المثل ها هنا للتفريط بالبيع بخلاف ما لو بقي في أيدي الكفار لم يلزمه أجره المثل لعدم التفريط(٩).

فصل

وإذا أبرأ السيد مكاتبة من الملك في حال الصحة صح وعتق(١٠).

---

(١) الأم (٤٠/٨)، التنبيه (٢٠٣/١)، روضة الطالبين (٢٢١/١٢).

(٢) روضة الطالبين (٢٢٥/١٢)، الأم (٣٩/٨). (٣) روضة الطالبين (٢٢٥/١٢).

(٤) روضة الطالبين (٢٢٥/١٢). (٥) روضة الطالبين (٢٢٥/١٢).

(٦) المهذب (١٢/٢)، الأم (٦٦/٨)، روضة الطالبين (٢١٩/١٢).

(٧) المهذب (١٢/٢)، روضة الطالبين (٢١٩/١٢).

(٨) الأم (٦٢/٨)، حواشي الشرواني (٤٠٧/١٠)، روضة الطالبين (٢٧٥/١٢).

(٩) الأم (٦٣/٨)، روضةالطالبين (٢٧٥/١٢). (١٠) روضة الطالبين (٢١٧/١٢).

وإن أبرأه في مرض موته اعتبر من ثلثه ينظر فإن خرج كل واحد من قيمته ومن مال الكتابة من الثلث عتق سواء تفاضلا أو تساويا[١].

وإن كان أحدهما يخرج من الثلث والآخر لا يخرج منه بأن كانت قيمة العبد مائة ومال الكتابة مائة وخمسين أو كانت قيمتة مائة وخمسين ومال الكتابة مائة والزائد لا يخرج من الثلث اعتد بالأول الذي يخرج منه وعتق[٢].

وإن كان كل واحد منهما لا يخرج من الثلث بأن كان مال الكتابة مائة وخمسين والقيمة مائة والثلث خمسون اعتبر بالأقل أيضاً وعتق منه بقدر ما يحتمله الثلث من ذلك الأقل[٣] والقيمة هاهنا أقل لأنها مائة معتق منها بقدر خمسين وهو نصف العبد ويبقى الباقي[٤] على الكتابة.

فإذا أدى نصف مال الكتابة عتق، وإن لم يؤد عجز ورق فكان نصفه حرا ونصفه رقيقا وكذلك إذا عتق مكاتبه في مرضه كان حكمه ما لو أبرأه من المال في مرضه[٥].

باب
الاختلاف في الكتابة

إذا اختلف السيد والمكاتب في قدر مال الكتابة أو في عدد النجوم أو في مدة الأجل تحالفا[٦] وانفسخت الكتابة في أحد القولين وفسخها الحاكم في القول الآخر ثم نظر[٧]: فإن كان التحالف قبل الأداء رق وإن كان بعده بأن قال المكاتب أديت ألفا عن مال الكتابة وألفا وديعة وقال السيد الألفان من مال الكتابة لم يرد العتق الواقع ويلزم المكاتب قيمته[٨] ويرجع فيما أعطي كما قلنا في الكتابة الفاسدة.

وإذا كاتب ثلاثة أعبد مختلفي القيمة صفقة واحدة وقلنا يصح[٩] وأدوا جميع مال

---

(١) روضة الطالبين (٢١٧/١٢).

(٢) روضة الطالبين (٢١٧/١٢).

(٣) روضة الطالبين (٢١٧/١٢).

(٤) المهذب (١٦/٢).

(٥) المهذب (١٦/٢).

(٦) المهذب (٣٣٣/١)، الأم (٥٠/٨)، الإقناع للشربيني (٦٥٦/٢)، الوسيط (٥٣٠/٧)، حواشي الشرواني (٤١٩/١٠)، روضة الطالبين (٢٨٩/١٢).

(٧) المهذب (٣٣٣/١)، الإقناع للشربيني (٦٥٦/٢).

(٨) الوسيط (٥٣٠/٧)، حواشي الشرواني (٤١٩/١٠).

(٩) المهذب (١٨/٢)، الوسيط (٥١١/٧)، روضة الطالبين (٢١٦/١٢).

الكتابة ثم اختلفوا فقال من كثرت قيمته أديا على القيمة وقال من قلّت [١] : أديناه على العدد بالسوية والفاضل لنا وديعة[٢]، أو أدوا دون كمال المال بأن كان المال مائة وأدوا ستين وقيمة أحدهم مائة وقيمة الآخرين مائة فقال من كثرت قيمته عن نفسي ثلثين وأديا عن أنفسهما ثلثين[٣] وقال الآخران بل أدى كل واحد منا عشرين فقد قيل: فيه قولان:

أحدهما: القول قول من كثرت قيمته[٤]. **والثاني**: يكون بالسوية بينهم[٥].

وقيل: إن كانوا أدوا جميع الحقوق فالقول قول من كثرت قيمته.

وإن كانوا أدوا دونه فالقول قول من قلت قيمته[٦].

وإذا كاتب عبدين صفقة واحدة وأدى أحدهم عن رفيقه ما نظر[٧]: فإن أداه قبل أن يعتق السيد جاهل بما أقبضه بطل الأداء.

وإن علم السيد بأنه أداه عن رفيقه ففي صحة الأداء قولان بناء على القولين في هبة المكاتب بإذن السيد[٨]: فإذا قلنا لا يصح الأداء ارتجعه.

وإن لم يرتجعه حتى عتق المؤدي بالأداء عن نفسه فهل يرتجعه على قولين: فإذا قلنا يصح الأداء وكان بغير إذن رفيقه فهو هبة له[٩]. وإن كان بإذنه فهو قرض له.

وإن عتق بالأداء أولا ثم أداه عن رفيقه نظر فإن كان أدى عنه ما عتق به بغير إذنه فهو هبة لا يرجع بها، وإن كان بإذنه فهو قرض على حر يؤديه إذا وجده[١٠].

وإن كان أدى عنه ما لم يعتق به بغير إذنه فهو هبة لا يرجع بها. وإن كان بإذنه فهو قرض على مكاتب يقضيه من مال الكتابة[١١].

وإن كان العبدان لسيدين فأدى أحدهما عن الآخر بعد أن عتق بأدائه عن نفسه صح وكان هبة إن كان بغير إذن رفيقه وقرضا إن كان بإذنه[١٢].

---

(١) أي: قيمته. (٢) المهذب (١٨/٢).

(٣) المهذب (١٨/٢).

(٤) الوسيط (٥٣٠/٧)، روضة الطالبين (٢١٦/١٢).

(٥) المهذب (١٨/٢). (٦) المهذب (١٨/٢).

(٧) المهذب (١٧/٢)، الوسيط (٥٣٠/٧)، روضة الطالبين (٢٦٥/١٢).

(٨) المهذب (١٧/٢). (٩) المهذب (١٧/٢).

(١٠) المهذب (١٧/٢)، روضة الطالبين (٢٦٥/٢).

(١١) المهذب (١٧/٢). (١٢) المهذب (١٧/٢).

وإن أداه قبل أن عتق بطل سواء علم القابض به أو لم يعلم لعدم رضا سيده به.

وإذا حل النجم على المكاتب فأتى به فقال السيد لا أقبضه لأنه حرام ولا بينة له عليه لم يقبل[١]**، وقيل له: إما أن يقبضه، وإما أن يبرئه منه.**

فإن لم يقبضه ولم يبرئه قبضه الحاكم له وأعتق: **قيل فيه قولان:**

أحدهما: ما ذكرناه. **والثاني:** لا يلزمه قبضه.

وإذا كاتب رجلان عبدا بينهما على ألف وادعى المكاتب إنه أدى إلى كل واحد منهما خمسمائة وصدقاه عتق[٢].

وإن كذباه حلفا وإن كذبه أحدهما وصدقه الآخر عتق نصيب المقر وحلف الآخر ولم يقبل شهادة المقر على المنكر لأنه يدفع عن نفسه رجوع شريكه عليه بمائتين وخمسين[٣] وكان المنكر الحالف بالخيار بين المطالبة للعبد بخمس مائة وبين مطالبة كل واحد من العبد ومن الشريك بمائتين وخمسين[٤].

فإن قبض من العبد خمسمائة عتق وإن قبض من كل واحد منهما مائتين وخمسين عتق ولم يرجع المقر على المكاتب بما دفع لأنه يقول ظلمني شريكي به[٥].

وإن قبض من المقر مائتين وخمسين وعجز المكاتب كان له رد نصيبه إلى الرق فيكون نصفه حرا ونصفه رقيقا[٦].

ولو كانت المسألة بحالها وادعى المكاتب أنه دفع ألف إلى أحد الشريكين له ولشريكه فأقر بقبض خمسمائة وأنكر الباقي وقال بل قبضه الشريك المستحق عتق نصيب المقر بإقراره وكان القول قول المنكر بيمين لأنه لا يدعي عليه القبض أخذ[٧].

ولا يقبل عليه شهاده المقر لما ذكرناه في المسألة قبلها ثم ينظر فإن رجع المنكر على المكاتب بخمسمائة عتق[٨].

---

(١) المهذب (١٥/٢)، روضة الطالبين (٢٥٥/١٢)، مغني المحتاج (٥٢٨/٤).

(٢) المهذب (١٨/٢)، روضة الطالبين (٢٦٦/١٢).

(٣) المهذب (١٨/٢). (٤) المهذب (١٨/٢).

(٥) المهذب (١٨/٢)، روضة الطالبين (٢٦٦/١٢).

(٦) المهذب (١٨/٢).

(٧) المهذب (١٨/٢).

(٨) المهذب (١٨/٢)، روضة الطالبين (٢٣٩/١٢).

وإن رجع على كل واحد منهما بمائتين وخمسين عتق ولم يرجع المقر بها على المكاتب وإن رجع على المقر بمائتين وخمسين وعجز المكاتب عن الباقي وفسخ الكتابة قوم نصيبه[١] على الشريك المقر لاعتراف العبد بالرق حيث يقول قبض مني المال أحدهما دون الآخر بخلاف المسألة قبلها حيث لم يقوم على المقر نصيب الشريك لادعاء العبد الحرية وأنه مقهور على الرق.

ولو كانت المسألة بحالها وأقر الشريك بقبض الألف وادعى دفع نصيب الشريك إليه وأنكر الشريك القبض عتق نصيب المقر[٢] وحلف المنكر وبقي نصيبه على الكتابة. ثم ينظر: فإن رجع المنكر على المكاتب بخمسمائة رجع المكاتب بها على المقر[٣]. وإن رجع بها على المقر لم يرجع المقر على المكاتب.

فإن قال لا أرجع إلا على المكاتب وعجز كان له فسخ الكتابة[٤].

وإذا فسخ رق نصيبه وقوم على الشريك المقر لأن عتقه كان نسب منه فيحصل له على المقر قيمة نصيبه من العبد وله عليه خمسمائة اعترف بقيمتها ولم يصح الإقباض لأنه مال مكاتب قد عجز ورق فيطالبه السيد بالجميع[٥].

---

(١) المهذب (١٨/٢)، روضة الطالبين (٢٤٠/١٢).

(٢) المهذب (١٨/٢)، روضة الطالبين (٢٤٠/١٢).

(٣) روضة الطالبين (٢٤٠/١٢)، مغني المحتاج (٥٢١/٤).

(٤) روضة الطالبين (٢٤٠/١٢).

(٥) روضة الطالبين (٢٤٠/١٢).

كتاب عتق أمهات الأولاد

كل حر ملك أمة أو جزءا منها وعلقت منه بولد ووضعته تاما أو غير تام ولكن فيه تصوير وتخطيط من عين أو ظفر أو تخطيط خفي تعرفه القوابل أوْ وضعت يدا أو رجلا ولم يكن قد تعلق بها حق الغير صارت أم ولده[1] انقضت به العدة.

وإن كانت أسقطته بالجناية والأم حرة ضمن بالغرة[2] وإن كانت أمة ضمن بعشر قيمة الأم ووجبت به الكفارة[3] وإن أسقطت جزءًا لا تخطيط فيه غير أن القوابل قلن إنه لو بقي لتصور آدميا تعلقت به هذا الأحكام في أحد القولين[4]، ولم يتعلق به شيء منها في القول الآخر[5].

وقيل: ينقضي به العدة قولا واحدا، وإنما القولان فيما عداها.

وإن علقت الأمه بولد من سيدها وكان قد تعلق بها حق المرتهن لم تصر أم ولده إن كان معسرا[6] فان كان موسرا فعلى قولين قد ذكرناه في الرهن.

وإن علقت الأمة بولد في شبهة ملك بأن وطئ أمة ولده: لم تصر أم ولده في أحد القولين. وصارت أم ولده في القول الآخر[7]. وانعقد الولد حرا وتجب على الأب قيمتها ومهر مثلها كولده.

وإن علقت الأمة بحر غير ملك بأن يطأ أمة غيره معتقدا أنها أمته أو زوجته الحرة لم تصر أم ولده فإن ملكها بعده فعلى قولين[8].

وإن علقت بمملوك في ملك بأن يطأ المكاتب أمته فالولد مملوك للسيد المكاتب في أحد القولين وهو موقوف مع المكاتب في القول الآخر[9] ولم تصر به أم ولده في الحال.

وهل تصير أم ولده إذا عتق بالأداء؟ على قولين. وليست أمة تعلق بمملوك ويثبت لها الاستيلاد غيرها[10].

---

(١) المهذب (١٩/٢).

(٢) المهذب (١٩/٢).

(٣) المهذب (١٩/٢).

(٤) المهذب (١٩/٢).

(٥) المهذب (١٩/٢).

(٦) المهذب (١٩/٢).

(٧) المهذب (١٩/٢).

(٨) المهذب (١٩/٢).

(٩) الإقناع للشربيني (٦٥٥/٢)، روضة الطالبين (٢٨٥/١٢)، فتح الوهاب (٤٣٠/٢)، مغني المحتاج (٥٢٦/٤).

(١٠) روضة الطالبين (٢٨٥/١٢).

ومن ملك محرما له ووطئها جاهلا بالتحريم انعقد الولد حرا وصارت أم ولده ومنع من وطئها بعده وليست أم ولد تمنع السيد من وطئها من غير تعلق حق زوج بها غيرها[١] وغير أم ولد الكافر إذا أسلمت فإنه يمنع من وطئها.

وإن وطئها عالما بالتحريم حد في أحد القولين. ولم يحد في الآخر وليس يجب الحد مع ثبوت الاستيلاد ولحوق النسب في غيرها[٢].

فصل

ويمنع السيد من التصرف في رقبة أم الولد بالبيع والهبة والرهن[٣].

ولا يمنع من استيفاء حد منها ولا من العقد على خدمتها ولا من استيفاء منفعتها ولا من العقد عليها في أحد الأقوال برضاها وبغير رضاها[٤]. وفي الثاني: لا يعقد عليها إلا برضاها وفي الثالث لا يزوجها بحال وقد تقدم ذكره.

وتعتق أم ولد بموت السيد من رأس المال[٥]، وكذلك إن قتلته عتقت به بخلاف المدبر في أحد القولين[٦].

وإذا أتت بولد من مولاها بعد الولد الأول كان حرا كالأول وإن أتت به من زوج أو زنا كان مملوكا لسيدها غير أنه يثبت له سبب حرية الأم فلا يباع، ولا يرهن، ويعتق مع الأم بموت السيد.

وإن ماتت الأم أولا ثم مات السيد: لحق الولد به كما لو كانت الأم باقية[٧].

وكل ولد أم ولد يعتق بعتقها[٨] إلا في مسألتين:

إحديهما: الراهن المعسر إذا أحل المرهونة وأتت بولد وبيعت الأم في الرهن فأتت بعده بولد من زوج أو زنا ثم اشتراها الراهن وولدها فإنها تصير أم ولده ولا يعتق ولدها بعتقها بموت السيد[٩] لأنه وجد قبل موت الاستيلاد.

والأخرى: إذا وطئ أمة غيره معتقداً أنها أمته فأتت بولد منه ثم أتت بعده بولد من

(١) المهذب (١٩/٢)، مغني المحتاج (٥٢٦/٤).

(٢) الإقناع للشربيني (٤٠٦/٢)، حواشي الشرواني (٣٥٧/٨)، شرح زبد بن رسلان (٢٨٤/١).

(٣) المهذب (٢٠/٢). (٤) المهذب (٢٠/٢).

(٥) التنبيه (١٤٩/١).

(٦) التنبيه (١٤٩/١)، المهذب (٤٥١/١)، خبايا الزوايا (٥٠٣/١)، روضة الطالبين (١٥٢/٩).

(٧) روضة الطالبين (٣٧٩/٩). (٨) إعانة الطالبين (٣٣٥/٤).

(٩) إعانة الطالبين (٣٣٥/٤)، الإقناع للشربيني (٦٥٩/٢)، مغني المحتاج (٥٣٩/٤).

زوج أو زنا ثم اشتراها الواطئ وولدها، فإنها تصير أم ولده في أحد القولين وولدها لا يعتق بعتقها[١] .

فصل

وإذا جنت أم الولد وجب على السيد أقل الأمرين من قيمتها أو من أرش جنايتها[٢] فإن جنت بعدها ضمن مثل الأول في أحد القولين[٣].

ولا يلزمه أكثر من قيمة واحدة في القول الآخر[٤].

وإن كان الذي بذله أولا أقل من قيمته لزمه تمام القيمة واشترك الأول والثاني فيها[٥].

فصل

وإذا وصى لأم ولده بشيء صح[٦] كما إذا وصى لمدبره إلا أنه إذا مات السيد عتقت أم الولد من رأس المال ونفذت الوصية لها من الثلث ونفذ عتق المدبر[٧]، والوصية لها من الثلث.

فإن ضاق الثلث عن قيمته وعن الوصية: قدم العتق لأن صحة الوصية به[٨].

ثم ينظر: فإن كانت قميته بقدر الثلث: بطلت الوصية[٩].

وإن كانت أكثر منه عتق بقدر الثلث ورق الباقي وبطلت الوصية.

وإن كانت أقل منه عتق جميعه ونفذ من الوصية تمام الثلث[١٠].

تم الكتاب والحمد لله والصلاة على محمد وآله وصحبه وسلم ﷺ [١١].

❁ ❁ ❁

---

(١) مغني المحتاج (٥٣٩/٤).

(٢) المهذب (٢٠/٢)، الإقناع للماوردي (٢١٠/١)، التنبيه (١٤٩/١)، روضة الطالبين (٣٥٦/٥).

(٣) المهذب (٢٠/٢).

(٤) المهذب (٢٠/٢)، التنبيه (١٤٩/١).

(٥) المهذب (٢٠/٢)، روضة الطالبين (٣٥٦/٥).

(٦) الأم (١٠١/٦)، مغني المحتاج (٤٢/٣).

(٧) مغني المحتاج (٤٢/٣).

(٨) الأم (١٠١/٦)، المهذب (٢٠/٢).

(٩) المهذب (٢٠/٢).

(١٠) المغني (٤٢/٣).

(١١) **أتممنا بفضل الواحد الأحد الفرد الصمد تحقيقه بأضعف العمل على يد الفقير المحتاج له وحده، متوسلا إليه بسيدنا النبي ﷺ.**

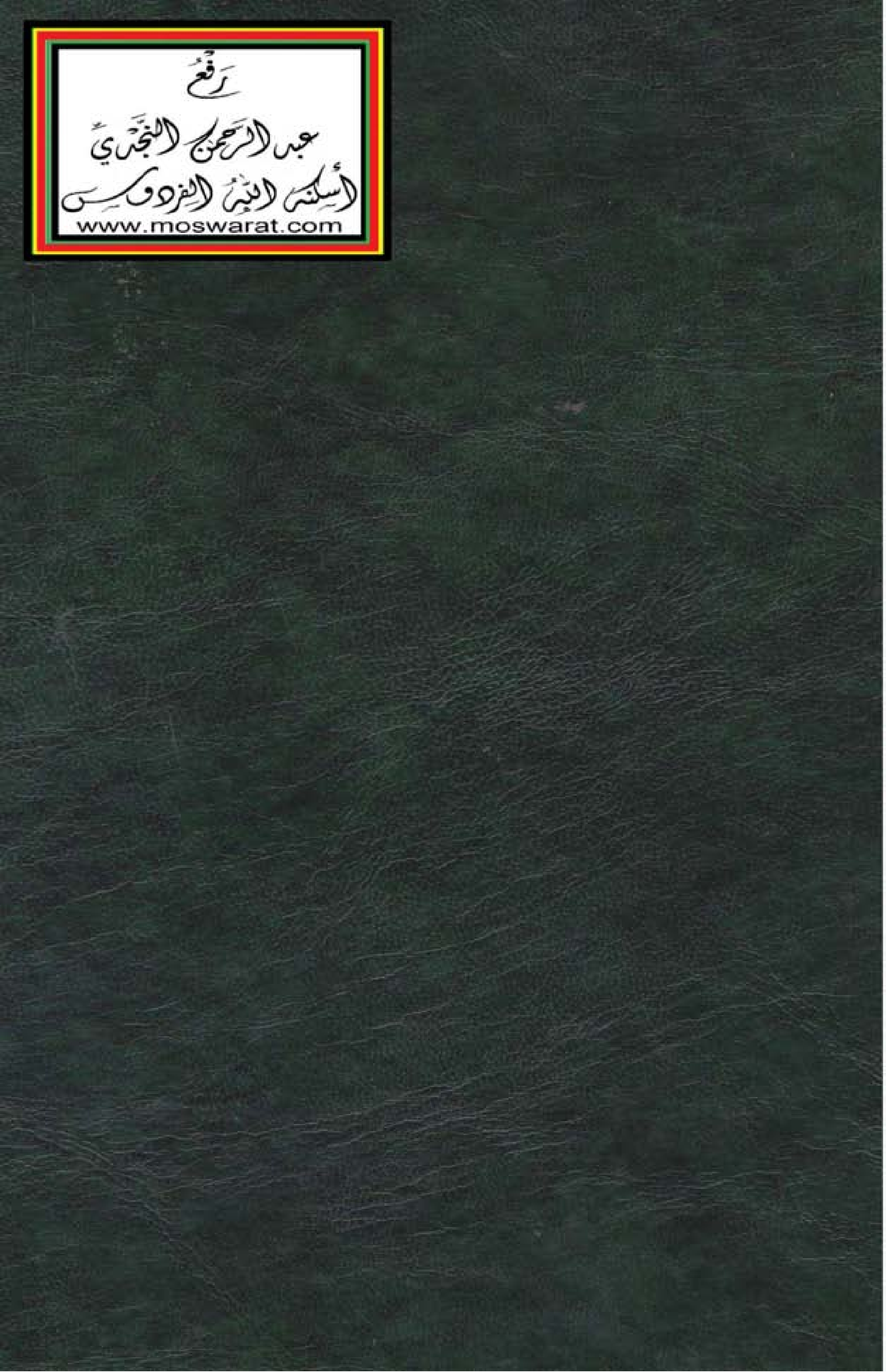
طالب العلم على الدوام/ محمد حسن محمد حسن إسماعيل الشيخ الشافعي القاهري المصري.



فهرس المحتويات



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com